…mentaria ad F.I. ff. de Legatis et Fideicommissis. L.

aut. Juan de Leon. Salmanticae _ 1608.

Rotulata

Lectura Salmanticensis.

Caja … Quiso que … ro Locos de …

COMMENTARIA IN D. TH.
Fratris Ioannis [illegible]
Primam Secundae, et Tertiam Partem
[illegible]
[illegible]
A [illegible]
[illegible] Primaria Ca-
thedrae moderatore
Salmanticae
anno 1608.



SALMANTICAE ANNO 1608.

# COMENTARIA AD TIT.
## ff. de Legatis & Fideicomissis
Primo, secundo, et tertio Iunc
to Titulo ff. de Vulg. & Pu
pillari Substitutione

A Doctore Iuane de
leon Primariæ Ca
tedre moderatore
Salmanticæ an
no. 160[illegible]





Salmanticæ Anno 1608



# Ad Tit. ff. de legatis, et fideicommissis 1.° Ad.° Joanne de Leon Anno 1607.

## Ad Rubricam

Lege 12 tabularum cavebat vt quisque legasset suę rei ita Jus esset l verbis legis 120 ff de verborum signif.e in prin.o inst.a de lege falcidia Vlpia. in fracmentis tit.o 11 versiculo tit.o quoque aut §.o de nuptijs § disponat Cicero libro primo ad Herenium. Quam legē ante 12 tabulas tullit Solon vt refert Plutarcus in eius vita et nulla magis in re consessisse Grecos scribit Socrates. Eam quę acurate explicant Hotomanus ad ll 12 folio 145 Balduinus cap.o 29 Revardus 18 ad easdem leges Carolus Sigonius libro. 1 de antiquo Jure civium Romanorum cap.o 12 Costanus questionum Juris cap.o 6 Corrasius in l filium quem habentem ex n.o 2 C familię erciscunde Crispus in presenti ex n.o 100 elegantissime tamen interpretatur Pomponius in d l verbis legis ea lege latissimam potestatem tributam videri heredis instituendi legata et

et libertates dandi tutelas que constituendi, sed id interpretatione coangustatum fuisse vel legum vel autoritate Jura constituentium

Ex cuius legis priori parte colligunt interpretes iure antiquissimo 12 tabularu legandi verbum habuisse latissimam significationem, qua comprehendebat institutiones heredum, legata, libertates, et tutellarum dationes Bart. in l 1 n 4 J. isto titulo in l et fidei comissum J. de legatis 3 in l Senturio n.o 19 ff de vulgari et pupilari subst.e et pasim alij comuniter. Sed ab his discedit Nogeira in rubrica huius tt.i n.o 43 et n.o 75 contendens verbum lego ex vi et proprietate sua ea non comprehendere, sed potius ex interpretatione I.C.ti deducta ex mente legis 12 tabularum potius quae ex proprietate verborum eius

Pro qua sententia primo expendit tx.m in d l verbis legis ibi videt quod denotat improprietate et fictione l 1 §.o de re ipse ff de vi et vi armata l si duo et ibi glosa ff de adquire da hered.e 2.o expendit tx.m in l in general. 20 ff de verbo signif. vbi I.C.tus scribit in generali repetitione legatoru libertates comprehendi ex mente legis duodecim tabularum

Sed non e recedendum a comuni opinione que eviden(te)r probat quia legare nihil aliud est quam decernere et ordinare vt tradit Alciatus in d l verbis legis n.o 1 et in l Senturio n.o 72 ff de vulgari Marianus Socinus in presenti n.o 69 Robertus libro 2 sententiarum cap.o 23 post principium vnde legandi

ver

verbum generalitate suas quamcumque ordinatio
nem testatoris comprehendit Alciat. lib. 1 parer. cap. 10

Nec in contrarium movere debet tx in d l
verbis legis ibi videt quia sicut verbum illud ple
rumque denotet improprietatem et fictionem interdum
tamen est veritatis expressivum l servum filii § 1 ff. hoc
tit. ubi notant glosa et ceteri l 3 § ex contrario l
naturaliter in principio ff de adquir. poss. l si
quis filium § fin. ff de adqui hered. tradunt plu
res relati a Jassone in d l naturaliter in prin
cipio n. 4 adque ita tx. in d l verbis legis inter
pretat Rebufus ibi verbo tributa videt. Pro qua
interpretatione facit quod verbum videt de quo ibi
non minus refert ad legata quam ad cetera in ea
lege enumerata unde cum in legatis veritatem
exprimat in ceteris idem operabit quia una deter
minatio respiciens plura determinabilia debet ea
pariformiter determinare l si jam hoc jure ff de
vulgari quod si malis verbum videtur in illa
lege denotare improprietatem facile responderi po
terit verbis legis tantum caveri voluntatis testa
torum pro lege servari debere potestatem autem
disponendi de qua tx. loquit ex mente legis=
datam fuisse non ex verbis

Nec movere debet tx in d l in genera
li quia responderi solet quod licet datio libertatis
nomine legati proprie contineat quia testator

dando libertatem seruo disponit de re sua tamen
petitio eiusdem libertatis datae magis ex mente
legis 12 tabularum quam ex rigore verborum
descendere videtur quoniam libertas nunquam
fuit in bonis testatoris ut tradit Bart in l. 1 n.° 1
ff. isto tit.° sed peti potuit quia lex 12 tabularum quae
permisit seruo libertatem dare tacite videtur permi
tere ut eam petat argum. tx in l. mulier §. non
est dubitandum ff. ad Trebellianum. Quae solutio a
praeceptoribus tradita neque in se bona est nec con
venit illi legi et quod non conueniat patet quia
non loquitur de petitione sed de repetitione legato
rum ut constat ex eodem tx ibi in generali repe
titione, repeti autem dicuntur legata non quae in
iudicio petunt sed quae ab instituto data a substi
tuto iterum relinquunt vel ab uno ex primis here
dibus relicta a coherede eius rursus legant hac
formula, quae a filio meo legaui quae quae eum dare
iussi heres meus dato l. si quis a filio 32 l. si eius 52.
§. si a filio ff. isto tit.° et de ea repetitione intelligen
dum esse tx in d. l. in generali aperte colligitur ex tx
in l. cum in substitutione 77 ff. de legatis 3 quibus co
iungendus est d. legi in generali quod non statuit =
sicut titulus ibidem quamuis Rebuffus et alij nouiores
non fuerint assecuti. Qua etiam ratione repeti di
citur usus fructus qui qualicunque ratione amissus
iterum legatur et fructuario conseruat l. 2 §. si
non

non mori l. 3 in principio et in §. 1 l. repeti § l. repeti
ff quibus modis usus amittat l. 3 § 1 ff usus fructuari
us quemadmodum caveat l. in singulos 8 ff de annuis
legatis. Sicut repetere reum est iterato reum facere
abolitione que exemtum reum iterum postulare
l. aut privatim §. triginta l. si interveniente l. 5 C.
§. fin l. Severus ff ad Turpillianum l. 3 §. 1 ff de accusationib;
Quod vero solutio in se bona non sit probatur quia nulla
lege 12 tabul. expresse cavetur ut legata peti possint et li
cet caveret tamen cum datio libertatis proprie legati
nomine contineatur nulla ratio est cur minus petatur ex
verbis l. 12 tabul. quam cetera legata quia licet non
sit in bonis testatoris fuere et proprie dicitur esse causatum
causa inmediata quemadmodum usufructus formalis
quem licet in rebus nostris proprie non habeamus l. uti frui
ff si usus fructus petatur l. quod nostrum ff de usufructu
illud constituere alteri cedendo possumus d. l. qui usufructu
Unde inter legatum usus fructus et libertatis et cetera le
gata quo ad petitionem nulla erat constituenda differen
tia. Unde reiecta ea solutione ad l. in generali facil
le responderi potest in generali repetitione legatorum
libertates continere ex proprietate verborum testatoris
legata repetentis quia legatorum appellatione datae lib
ertates continentur proprie sed non comprehendi ex verbis l.
12 tabularum sed tantum ex mente quia lex ipsa de
effectu et valore legatorum generaliter locuta fuit non
de eorum repetitione de qua loquitur I.C.tus in d. l. in generali

Ex

* n° 33 forcatolus dia logo 47 n° 2 Covar. in cap. Rainutius de test. § 10 *

Ex posteriori parte eiusdem legis verbis legis colligitur quod sicut Iure antiquo verbum Lego habuerit latissimam significationem de qua supra tamen postea coangustata et restricta fuit autoritate legum et Iura constituentium quod ex illo textu colligunt Bartolus in lege prima n° 4 ff. isto titulo et ibi Cumanus n° 10 Robertus libro 2 sententiarum capite 23 post principium et receptam conclusionem testantur Crispus in hac rubrica n° 99 Ruinus collumna 4 quod etiam admittunt Viglius in principio inst. de test. § 10 n° 1 in fine. Sed hec conclusio nec colligitur ex illo l. neque in se vera est primum probatur quia tex ille aperte loquitur de restrictione facultatis testandi non significationis verbi legasset quod facile intelligi poterit si expendamus illa verba vel legum autoritate vel Iura constituentium verbum enim legum refertur ad l. furiam qua legatarius prohibebat capere supra mille asses quam refert Cicero in oratione pro Cornelio Balbo et in Verrem actione 3 Iust. in princ. inst. de l. falc. Ulp. in fragmentis titulo 1 et 28 Et ad l. Voconiam qua prohibebat mulierem instituere supra quadrantem bonorum ac et plus cuiquam legare quam ad heredem pertineret refert Cicero d. actione 3 in Verrem et de finibus libro 2 Iustinianus in d. principio de lege falcidia Gellius lib. 1 noctium Atticarum cap. 13 et lib 17 cap. 5. Et ad l. falcidiam qua ita demum permissa fuit facultas legandi ut non minus quarta parte hereditatis heredes caperent qua lege resecantur legata que excedunt dodrantem l. 1 ff. ad l. falcidiam d. principio inst. eodem. Et ad

l

l. fusiam Caniniam qua modus impositus fuit ma
numitionibus servorum ut referunt Ulpianus
tit. 1 Paulus lib. 4 sententiarum tit. 14 Gaius lib. 1 in
stitutionum tit. 2 Justinianus in principio inst. de lege
fusia Caninia et in l. unica C. eodem. Et ad Legem
Eliam Sentiam qua cavebatur ut minor 20 annis
non posset servum manumittere nisi justa causa ma
numissionis apud consilium aprobata ut refert Ulpi
anus in fragmentis tit. 1 versiculo ab eodem domino Justini
anus in §. eadem lege et in §. cum ergo inst. quibus
ex causis manumittere non licet

Verba autem sequentia autoritas jura
constituentium referunt ad Jurisprudentes quibus
a Principe data fuit facultas respondendi de Jure et
eorum responsa tantam autoritatem habebant ut ju
dicibus ab eis recedere non liceret et ideo dicebant jura
condere §. responsa prudentum ibi quibus permissum
erat jura condere inst. de Jure naturali l. si furiosi
25 ibi omnes pene juris antiqui conditores C. de nuptiis
l. nulla C. de procuratoribus l. 1 C. de comuni servo
manumisso nam licet prudentes eam autoritatem
non haberent ut leges publicas condere aut abrogare
possent cum eorum offitium in interpretando cau
do et respondendo versaretur ut docet Cicero in oratio
ne pro Murena notant Coraçius et neoterici in l.
Gallus in principio ff. de liberis et posth. tamen per
missum est eis per interpretationem alicuius legis

Jus

Jus novum inducere

Et prudentum autoritate et interpretatione latissima testandi facultas L 12 tabularum permissa varijs modis coangustata fuit. Primo quia cum Jure antiquo filius etiam vivente patre quodadmodo dominus bonorum paternorum esset l in suis ff de liberis et posts interpretati sunt prudentes non posse patrem eo preterito alium instituere l si filius qui in potestate l inter seteras § de liberis et posts. l filio preterito ff de injusto rupto in principio inst.ta de exhered.e liberorum sed ttum esse inutile ne eiusdem hereditatis duo in solidum heredes vel domini existerent contra tx in l si ut certo §o si duo bus vehiculum ff comodati l quod contra §o vni duo ff de regulis Juris. 2o quia cum prudentes adverterent non sane mentis videri eum qui alienam successionem proprio sanguini antepo nit l 2 ff de inofficioso testamento filium sine causa exheredari noluerunt et injuste exheredatum de inofficioso ttto agentem audiendum esse decreverunt et ex ea prudentum interpretatione duxit originem inofficiosi querela ut tradunt Fulgosius in d l 2 no 3 Rebardus de autoritate prudentum capo 12 Baldwinus ad ll 12 tabularum capo 29. 3o interpretati fuerunt prudentes certum esse debere testantis conceptum et ideo legatum incerte persone relictum inutile Judicarunt §o incertis insto de legatis Vlpianus tto 24 versiculo incerte persone Paulus lib 3 sententiarum tto 6

4° interpretati sunt ei qui nondum est in rerum
natura nihil posse relinqui l. cum quedam §. sum
ff de adquirenda hered. l. 1 §. in primo C de caducis
tollendis unde cum posthumus antequam nascatur
non sit homo l. ante falcidiam 9 in fine ibique quia=
partus nondum editus ff ad l. falcidiam sed=
tantum spes hominis l. 2 ff de mortuo inferendo=
l. cum inter veteres C. de fideicommissariis libert.=
receptum fuit alienum posthumum heredem institui
non posse l. gallus §. ille casus ff de liberis et posth.
et legatum alieno posthumo relictum non valere
§. posthumo quoque alieno inst. de legatis. Unde
apparet alieni posthumi institutionem nulla lege S.C.
vel constitutione prohibitam fuisse sed prudentum
interpretatione et ideo alienum posthumum institutum
beneficio Pretoris fieri bonorum possessorem iuxta tex. in
principio inst. de bonorum possessionibus non obstante de
cisione tex. in l. non est ambigendum §. ubicumque lex ff
de bonorum possessionibus. 5° interpretati fuerunt pru
dentes testamenti vim ab heredis institutione pendere et ideo
ante eam inutiliter legari §. ante heredis inst. de
legatis. 6° et ultimo interpretati fuerunt legata pro
pter affectionem et benevolentiam relinqui l. neque
adiecit ff pro socio et ideo pene nomine relicta in
utilia esse l. unica C de his que pene nomine §. fin.
inst. de legatis Ulpianus tit. 24 versiculo pene causa
ex quibus explicari et illustrari potest celebre responsum
Pom

Pomponij in d l verbis legis et facile intelligi texillu
loqui de restrictione circa facultatem testandi non vero
circa significationem verbi lego vt recte intelligunt
glosa et Alciatus ibi nº. 5 Crotus sic nº. 10 Socinus Junior
7 Jacobus de Nigris 30 Nogeyra q 3 Galliaula in l
Sentiendo nº. 326 ff de vulgari Ripa in l 1 eiusdem
ttº nº. 22 et ideo communem conclusionem s. relatam
in illa l non probari

Eam autem in generam non esse patet quia
nulla lex vel prudentum interpretatio reperit per quam
restricta fuerit significatio verbi lego imo in genere suum etiam post ll 12 tabul retinet amplam illam
significationem et comprehendit alias species relictorum
l si quis 39 ff de vsuris l vetorem 39 §º legauerat ff de
legatis 3 l filium 5 §º si legata ff de legatis prestandis
et id quidem propter quemadmodum genus comprehendit suas species l si quid q 5 §º 1 j. ttº 2 tradit Crotus
Sicnº. vltº Politus in preludijs substitutionum nº. 4

Legatum varijs modis diffinit in l legatum
119 j. isto ttº in l legatum 37 j. ttº. 1 et ab Vlpiano in
fracmentis ttº 24 Caio lib 1 institutionum ttº 5 plenior tamen est diffinitio Justiniani in §º legatum inst.
isto ttº. vt sit donatio quedam a defuncto relicta ab
herede prestanda. Cuius diffinitionis prima particula difficilis videtur quia in remitione pignoris donatio non consistit l si pignus 18 ff que in fraudem
creditorum et tamen in ea consistit legatum l 1

ff

ff de liberatione legata contra quam legem locutus fuit Accursius cuius oblitus in d l si pignus verbo existimantium dum ait remitionem pignoris legatum non esse cuius errorem merito reprehendunt Albericus et reliqui ibidem. Cui arguto respondet Juanes Crispus Sic nº 108 in remitione pignoris non solum legatum sed etiam donationem consistere cum contineat utilitatem ut docet glosa 1 in l postquam C de pactis. nec in contrarium movere debere tex. in d l si pignus quia non loquitur de quacumque donatione sed tantum de illa quae prohibetur inter virum et uxorem remitio autem pignoris non prohibetur quia per eam donans non fit pauperior arguto tx in l si sponsus § fin. in l quod autem in principio in l de fructibus ff de donationibus inter vir. et ux. l fructus ff de usuris unde tx in dicta l si pignus dum ait nullam esse donationem intelligi debet de ea quae est prohibita inter virum et uxorem quae interpretatio probari non potest et evidenter convincitur quia justo cum non dixisset Papinianus nullam fieri donationem sed potius dixisset donationem valere et licitam esse inter virum et uxorem ut dicit in d l si sponsus § fin et in d l de fructibus ridiculum etiam esset dicere nullam esse donationem nullam cum melius et sitius dicere potuisset valere donationem. Unde rejecta ea interpretatione ego planissime respondeo Papinianum in

d. l. si pignus non dubitare remissionem pignoris ve
ram donationem esse imo tacite confiteri in versi
culo quod sine dubio et in versiculo idem quoque Sed
ideo dixisse nullam fieri donationem quia uxor ve
sori vel uxor viro remisit inter quos donatio ipso
Jure nulla est toto tit. ff. et C. de donationibus inter
nec obstat quod cum non diminuat de facultati
bus suis donator debet valere donatio quia verius
est diminuere quia licet non amittat dominium
pignoris quod est penes debitorem amittit tamen Jus
reale pignoris et alienat et ideo locus est actioni re
vocatoriæ Juxta tx.m illum

2.a vero particula a defuncto relicta
posita fuit in definitione ad significandum le
gata effectum non habere ante mortem testatoris
quod generale est in omni dispositione testamentaria
cum tt.um sit voluntatis nostre Justa sententia
de eo quod quis post mortem suam fieri velit l. 1
ff. de tt.is et dicat voluntas deambulatoria usque
ad ultimum vitæ exitum l. 4 in fine ff. de adi
mendis legatis l. cum hic status §. 0 pœnitentiam
ff. de donationibus inter l. si quis C. qui tt.a face
re possunt cap. cum marte de selebratione missarum
et ideo ultima voluntas mutari potest etiam si
interveniat pactum de ea non mutanda l. pactum
quod dotali C. de pactis adque etiam si fuerit per
Principem confirmata l. omnium C. de tt.is et liber

tas

tas a testatore relicta hac formula cum moriar li
ber esto quia vitæ tempus complectitur juris subtilitate
inutilis videbatur benigna tamen interpretatio
ne post mortem testatoris data videtur l. 1 qui duos
§ 6 § hæc conditio ff de manumissis testamento qua ratione
Salustius videt testatorem qui cum vereret ne bo
na sua sibi vivo heres eriperet heredem scripsit hac
formula cum ego ex rebus humanis decesero tunc ille mi
hi esto ut refert Cujacius ad l. 1 et 3 ff qui testamentum facere possunt

Observandum tamen est I.C.um in l. legatum 31 § titulo 1
pro illis verbis a defuncto relicta scripsisse testamento relicta ut
significaret eo codicillis ab intestato legata relinqui non posse
quamvis fideicomissa possent § præterea inst.a de fidei
comiss hered. Justinianum tamen verbum testamenti in verba
a defuncto transmutasse cum sui temporis rationem
haberet quo propter exequatione legatorum et fidei
comissorum legata relinqui possunt codicillis ab intes
tato ut dicemus in l. 1 § eodem

Ultima particula diffinitionis ab herede
prestanda difficilis ex tx in l. huius 22 ff de legatis
2 ubi legatum non ab herede sed ab ipso testatore sol
vitur. Cui difficultati responderi solet in specie illius tx
solutione ab ipso testatore facta causam legati transfun
di in donationem inter vivos irrevocabilem Bartolus
in d. l. legatum § titulo 1 et ibi Paulus n.o 3 et ceteri co-
muniter ut testantur Parisius concilio 64 volumine 2
Ferus ferdinandes in l. 17 tauri n.o 83 in fine et sequenti

Quę solutió admitti non potest et conuincet ex eodem tx ibi et post factam solutionem quę verba clare demonstrant legatum translatum non fuisse in donationē quia solutionis verbum obligationem presuponit l solutionis ff de verborum signi.e et vbi donatio fit nulla obligatio ē l Aristo ff de donationibus. Vnde verius existimo legatum etiam a testatore solui et prestari posse nec requiri vt ab herede prestet si per vindicationem vel sinendi modo aut per preceptionem relinquat vt constat ex eorum legatorum formulis relatis ab Vlpiano in fragmentis tt.o 24 versiculo per vindicationem solum etiam legatum per damnationem relictum prestandū erat ab herede et nō desinebat esse legatū quamuis ab ipso testatore vi nō prestaret d l quieros. Vnde legatum liberationis valere et ex eo competere legatario exceptionē quamuis nihil ab herede prestet probat tx in l 3 §o nunc de efectum ff de liberatione legata et ex legato nominis sine aliquo facto heredis competunt vtiles actiones legatario l ex legato nominis C de legatis et cum jam hoc Jure etiam a legatario legari possit vt diximus in l i poterit esse legatum quamuis ab herede non prestetur. Nec obstant hęc vltima verba diffinitionis ab herede prestanda quia supposititia et adulterina sunt vel ex margine in contextum irrepserunt et absunt ab omnibus emendatis codicibus ea quę omisserunt Modestinus in l legatum ff de legatis 2 ex quo sumta fuit hęc diffinitio Theophili in parafrasi ad illum tt.o Ar

me

menopulus lib. 5 epitome Juris civilis tt.o 10 l 1.a tt.o 9 §.o 6 quod recte advertunt Balduinus Hotomanus Claudius et reliqui in d §. legatum Riquardus in notis perpetuis ad eundem tx.

Erant autem olim legatorum genera quatuor per vindicationem, per damnationem, sinendi modo, per praeceptionem et certa verba cuique generi legatorum asignata §.o sed olim inst.a de legatis quorum formulas refert Ulpianus d tt.o 24 in principio. Sed solemnitas verborum in legatis sublata fuit ex constitutione divorum Principum d §.o sed olim quae extat in l in legatis C eodem quamvis Severtius dixerit desiderari et varia discrimina inter haec genera legatorum substulit Justinianus in l 1 C comunia de leg. pro ut retulit idem Princeps in §.o nostra autem inst.a isto tt.o eorum tamen nonulla vestigia aparent in pandectis vulgo incognita interpretibus ex quibus pendet variorum Jurium intellectus

Et in primis intelligi poterit tx in l si Titio 7 ff. tt.o 1 in l si duobus 16 in principio in l Seius modi 84 §.o si Titio et Mevio ff. hoc tt.o quibus probat quod portio defecto non accrescit conjuncto sed qui non admittit ad partem, partem facit contra tx in l unica §.o sin ita C de caducis tollendis et in §.o si eadem res inst.a de legatis. Cui difficultati non satisfaciunt interpretes comuniter respondentes tx.m in d l si Titio intelligendum esse de eo a quo legatum aufertur tanquam ab indigno

qui

qui licet re vera capiat tamen quia non sibi sed fi
sco capit incapax dicit et cum portionem suam fiscus
consequat colegatarius solam partem habebit ut post
Bartolum in d l Fitio respondent ceteri communiter ut
testat Sarmiento ibidem. quia hec solutio non tollit
difficultatem tx in d l si duobus et in d §. si Fitio et
Mevio neque in se vera e quia tx in d l si Fitio lo
quit de incapaci illi vero quibus aufert legatum
tanquam ab indignis re vera capaces sunt nam
si fuissent incapaces in eorum personis legatum
non consisteret nec sibi adquirere possent et ideo
lucrum ab eis non posset auferri minus probari
potest solutio veterum relata a Cumano in d §. si Fitio
et Mevio Jassone in l re conjuncti n.o 124 ff. de leg
atis 3 quam sibi arrogarunt Duarenus lib. 1 de Jure
accrescendi cap.o 18 Equinarius Varo in d §. si eadem
res in dictis Juribus cesare Jus accrescendi quia legata
erant ex his que pro non scriptis habent, conuincitur
enim quia in legatis pro non scriptis locus e Juri
accrescendi l unica §. in primo ibi conjunctus fuerit
agregatus. C. de caducis tollendis l quo loco 20 §. quod
si vivus ff de hered. inst. tradit Paulus lib 3 senten
tiarum tt.o 6. versiculo si quis sibi et Fitio unde dicendu
e quod licet in legato vindicationis locus fuerit Juri
accrescendi in legato tamen damnationis locum non ha
bebat. Sed si duobus disiunctim legabat singulis debe
bat solidum si coniunctim partes et non capientis por
tio

portio Jure antiquo in hereditate remanebat lege vero Papia efficiebat caduca vt docet Vlpianus d tt.º 24 versiculo obtimum autem vnde cum d lex si Titio loquatur de legato damnationis obtime respondet IC.tus jesare Jus accrescendi. quae interpretatio colligitur ex eodem tx ibi quia duobus heres dare damnat et eodem modo intelligi debet tx in d l si duobus et in d §.º si Titio et Mevio vt obtime adiuertit Cuiacius d tt.º 24 versiculo si per damnationem Nec dici potest eam interpretationem continere diminutionem ad tx in d l si duobus et in d §.º si Titio et Mevio cum generaliter loquant de legato non v. de specie legati damnationis nam preterquam quod verba generalia referri debent ad eam speciem cui de Jure obtari possit arguto tx in l qui tt.º 20 ff de tt.is analogum per se sumtum stat pro famotiori significato §.º sed Jus quidem civile versiculo sed quoties inst.º de Jure naturali, legatum autem damnationis inter cetera obtimum dicit ab Vlpiano d tt.º 24 versiculo obtimum et ideo praedicta Jura potius ad illud genus legati quam ad alia referri debent.

Sed contra eam solutionem obstare videt tx in l si his qui duos 30 ff de liberatione legata vbi legatum liberationis duobus reis debendi relictum fuit et quia vnus eorum capere non poterat delegat correo capaci ad quem totum legatum pertinet. Cui difficultati responderi solet in specie illius tx incapacem non delegari colegatario capaci, quia illa verba delegari his qui nihil capit ei cui hoc comodum lege competit potius

re

referunt ad fiscum adquem pertinet comodum heredi tatis vel legati caduci ex lege Papia caducaria l. unica in principio et in §. 1 C de caducis tollendis. Que solutio evidenter convincit primo ex tx in d l. si h(eres) si qui duos in versiculo huius petitione. 2° quia legatum incapaci relictum e(st) ex his que pro no(n) scriptis habent d l unica §. et cum triplici et licet legata caduca et que erant in causa caduci ex lege Papia fisco vindicarent d l Unica §. pro secundo et §. in novissimo ea tamen que pro non scriptis habent semper et omni jure in heredi tate remanebant et ad fiscum non pertinebant d l uni ca §. in primo

Unde ego respondendum senseo in illa lege eu qui capere non potest conjuncto de legari jure communi non ex jure acrescendi. Ad cuius rei declarationem sciendum e(st) quod cum duo rei eandem pecuniam promitunt solutione vel acceptilatione unius tota peri mit obligatio l 2 l in duobus §. ubi duo ff de duobus reis quo suposito dicendum e(st) quod cum in specie illius legis duobus reis liberatio relicta fuerit et unus capere possit liberato correus etiam qui capere non potest efficit liber, unde quemadmodum correus liberatus so lutione vel acceptilatione alterius obligat ei ad partem debiti ita etiam obligari debet quando ex legato alte rius liberat et incapax delegari debet capaci.

Que solutio difficultatem patit ex eodem tx in versiculo quod si totis sint probari videt tum de

primo

mum ex persona vnius liberari alterum cum sotij sunt et tamen i.C.tus in principio loquit eo casu quo non sunt sotij. Sed respondendum e quod licet non sint sotij liberatur vnus propter alium vt s. probatum e. Nec contrarium probari in d. vers. ego si sotij quia non loquit de liberatione sed potius de adquisitione nam si sotij non sint licet vterque liberet non tamen vterque capit quia incapax delegat capaci sed si sotij sint quia lucrum et damnum inter eos comunicat l. prima et per totum ff pro sotio propter capacem non solum liberat incapax sed etiam incapax sed etiam capit comodum et vtilitatem consequit

2.o ex eadem differentia legatorum facile intelligi poterit tx in l. Stichus seruus meus 39 § de manumissis tt.o in l. propemodum alias incipit tantum 88 ff de verborum sign.e quibus probat non valere legatum rei aliene vel proprie in id tempus collatum quo res aliena futura est Justa* regulam tx in l. cum alienam C. isto tt.o et in § non solum inst.a eodem Cui difficultati varijs modis respondent Accurt. et reliqui in dictis Juribus sed omissis eorum interpretationibus respondendum e quod licet per damnationem Jure antiquo omnes res etiam aliene legari potuissent tamen per vindicationem legatum res poterat relinqui que vtroque tempore tt.i et mortis ex Jure quiritium testatoris erant vt docent Vlpianus in frac

* contra

fraementis tt.º 24 vercicula per vindicationem Caius

lib 2 institutionum tt.º 13 unde cum in dictis Juribus

legatum per vindicationem fuerit relictum mirum

non est inutile fuisse et tx. in d l Stiius servus meus

loqui de legato vindicationis probat ex eodem tx ibi

eodem modo dato ex quibus verbis collegit consultum

loqui de legato relicto eodem modo quo libertas data

fuit, libertas autem verbis directis relatis ad legata-

rium fuit relicta ut indicant illa verba liber sto unde

de intelligendum est legatum eisdem verbis adque ita

per vindicationem fuisse relictum

3.º ex eadem differentia intelligi poterit

cuius sit electio in legato generali nam legatarij esse

electionem probat tx in l si servus legatus 111 §.º cum

Homo in l legato generaliter 37 in l si domus 74

Justa literam florentinam ff. isto tt.º in l 2 ff. de optio-

ne legata in §.º si generaliter inst.º eod tt.º cum quibus

concordat tx in l 23 tt.º 9 p.º 6. Contrarium tamen videlicet

electionem non ad legatarium sed ad heredem

pertinere probat tx in l si a substituto 45 §.º heres in l

si quis a filio 32 §.º si quis pluris ff. isto tt.º in l 4 ff de

tritico vino et oleo legato cum alijs. Que iura varijs

modis conciliare conant. inter partes. sed vera con

cordia est in legato generali vindicationis elec-

tionem esse legatarij in legato v. damnationis esse

electionem heredis ut docet Ulpi. in fraementis tt.º

24 vercicula optione. Unde tx in d §.º cum Homo-

cum

cum similibus qui electionem tribuunt legatario intelligi debent de legato vindicationis ut constat ex illis verbis cui potestas sit qua actione uti vellit supposito ad eorum inductionem electionem actionis solum competere legatario in legato vindicationis, pro quo variae actiones competebant l. quod legatur ff de Judiciis l. cum filius §. varijs ff de legatis 2 l. huiusmodi §. ult.o juncta l. sequenti ff isto tt.o Cura pro legato damnationis jure antiquo sola actio personalis competebat l. 1 C communia de legatis et ita nulla erat electio actionis, et ex contrario tx in d. l. si a substituto §. heres intelligendus est de legato damnationis ut constat ex illis verbis dare damnatus et ad illud genus legati referri debent cetera jura similia.

4.o resolvi potest questio perdifficilis an in legato alternativo sit heredis electio vel legatarij. in qua questione heredis esse electionem probat tx in l. cum res 49 §. sed si Stichus ff. isto tt.o in l. si ita relictum 43 §.o fin ff. tt.o 1 quibus accedit quod in alternativis debitoris est electio regula in alternativis lib. 6 quod in stipulationibus et ceteris contractibus generale est l. plerumque 10 verc. fin ff de jure dotium l. si in emptione 34 §. si emptio ff de contrah. emptione l. si ita distrahat 25 in principio eod. tt.o l. 2 §. Cevola ff de eo quod certo loco. Unde idem

dicendum

dicendum videt in legatis et ultimis voluntatibus ex regula tx in principio inst. de lege fusia Caninia

Contrariam tamen sententiam videlicet in legato alternativo electionem esse legatarii probat tx in l. plane 34 § si ita filio ff. de leg. 1. in l. fuscio 23 ff. eod. 1. Quam difficultatem ita componit Accursius in d. l. fuscio verbo vindicare quod si verba testatoris dirigant ad legatarium eius sit electio iusta tx in d. l. fuscio et in d. § si ita filio. si v. dirigant ad heredem electio sit ipsius heredis iusta tx in d. l. cum res § sed si Sticus aut in d. l. si ita relictum § fin. Quam distinctionem secunt Angel. Bart. Cumanus et alii in d. fuscio et receptam testat Roman. in l. 2 § ex his n.o 19 ff de verborum oblig. Jasson in § sive autem n.o 6 inst. de actionibus Covar. in cap. indicante n.o 3 de test. Que procul dubio vera est et probat quia in legato vindicationis alternativo legatarii e electio in legato vero damnationis alternativo electio e heredis ut docet Ulpi. d. tit. 24 versiculo optione ubi notat Cuiacius et melius probat tx singularis in l. si his cui 19 ff. de legatis 2 et in legato vindicationis verba ad legatarium dirigunt in legato damnationis ad heredem ut constat ex eorum legatorum formulis relatis ab Ulpi. d. tit. 24 in principio. Unde primo intelligi debet tx in d. l. cum res § sed si Sticus ut loquat de legato damnationis quia

ber

per vindicationem tantum legari poterant res quae
duobus temporibus testatoris erant ut s. probatum
e et servus legatus ... patet illius ... stat apud Sostes
Unde cum legatum valeat fatendum e per dam-
nationem fuisse relictum

2º interpr... in d l ... ita relictum
§º fin ut intelligat de eodem legato damnationis
quia testator usus fuit illis verbis heres dato quae sunt
legati damnationis ut constat ex Ulpiano ubi s. 3º
interpretor tx in d l plane §º si ita Titio ut intellig
atur de legato vindicationis quod aperte significant
illa verba sibi habeto quae sunt vindicationis ex Ulp.
ubi s. Ultimo de eodem legato vindicationis intelli-
gendus e tx in d l Lucio 23 § tto 1 ut constat ex illis
verbis potest legatarius fundum vindicare

Finis huius Rubricae

Ad L 1

# SEQVITVR EXP
licatio Legum quę sub hoc ti
tulo ff de legatis et fi
deicomissis primo com
prehenduntur. A Doc
tore Juane De Leon
in Salmanticen
ci Academia
hoc anno
1607

A D L. 1ma

# Ad. L. primam ff de Legatis 1.o Ad.o Juanne de Leon

salmanticæ hoc anno 1606

Cum de exequatione legatorum et fideicomissorum ad nostre l. interpretationem agendum sit ante omnia sciendum est, fideicomissum esse quod non civilibus et imperativis verbis sed obliquis et precativis relinquitur ut docet Ulpianus tit.o 25 in principio. Verba fideicomissorum erant fideicomitto, peto, rogo, vollo dari Ulpianus d. tit.o 25 versiculo verba. Fideicomissum autem inde nomen habit quod ex fide heredis primis temporibus penderet nec ullo vinculo Juris sed tantum pudore eorum qui rogabant contineretur ut docet Justinianus in principio et in §.o fin. instit.o de fideicom. heredit. Unde explicari potest tx in l. fideicomissoria libertas 46 in principio ff. de fideicomiss. libertatibus et conciliari cum versiculo quod si ita scriptum eiusdem legis et cum lege senatus §.o legatum ff isto tit.o

Origo autem fideicomissorum fuit ut quibus non poterat hereditas vel legatum directe relinqui per fideicomissum consulerent d. principio de fideicomissarijs heredit. in quo tx ille reputat valde difficilis quia in Jure nostro nunquam permissum fuit

relinquere

relinquere incapaci per mediam personam capacis qua vis ipse sua sponte vellet fidem adimplere et hereditatem restituere quinimo eo ipso quod heres fidem acomodasset de restituendo incapaci ab eo omne emolumentum auferebat tanquam ab indigno et fisco vindicabat l 1 in principio l non intelligit 3 l penult.a ff. de iure fisci l eum tacitum ff. de probationibus lege cum quidam 17 §o. Divus Pius versiculo in tacito ff de usuris l prędonis loco 49 ff de petitione hereditatis l ex facto 43. §o. Julius Longinus ff de vulgari l beneficio 49 ff ad legem falcidiam lege 3 C eodem lege finali titulo 7 p.a 6. In hac difficultate distinguenda sunt tempora ut Jura concilient nam primis temporibus quibus fideicomissa erant infirma et nemo invitus cogebat prestare id de quo fuerat rogatus poterat fideicomissum relinqui incapaci et ab herede prestari ut docet Imperator in dicto principio Unde quamvis mulieri relinqui non potuisset hereditas vel legatum supra certum modum ex l. onica de qua diximus in rubrica huius tit.i poterat relinqui fideicomissum et ab herede sine fraude prestari ut constat ex Cicerone lib 2 de finibus. Sed postquam Divus Augustus iussit consulibus autoritatem suam interponere circa fideicomissa ea quę ad Juris necessitatem redegi ne fraus fieret legibus prohibentibus capere statutum e ut fideicomissa solis

capasib;

capacibus relinquerent et ideo si quis in fraudem taci
tam fidem acomodauerit de restituenda hereditate
aut aliqua eius portione aut de restituenda re singu
lari incapaci nec quadrantem deducere poterat ex
lege falcidia d l beneficio nec ante legem Papiam
caducum vindicare ex S.C.o cuius meminit Vlpianus
d tt.o 25 versiculo penult.o

Quo supposito valde difficile e hoc celebre res
ponsum Vlpiani dum ait per omnia exequata fuisse
legata fideicomissis. Primo quia Justinianus in l 2 C
comunia de legatis et in § sed non usque ad eam cons
titutionem inst.o eodem gloriat se nonc eam exequa
tionem fecisse. 2o quia hoc jure inter legata et fidei
comissa plures erant differentie. Prima quod pro le
gatis tres actiones competebant realis, personalis et hipo
tecaria l quod legat 38 ff de judiciis l cum filius 76
§o varius ff. tt.o primo cum alys citatis in rubrica
et tamen pro fideicomisso nulla actio competebat sed
sola extraordinaria persecutio l pecunie verbum 178
versiculo persecutionis ff. de verborum significatione
2a quod legata nisi ex tt.o non valeant lege lega
tum 36 ff. tt.o 1 l illud §o tractari ff. tt.o proximo §o pre
terea inst.a de fideicomissariys hereditatibus. Fideico
missa v.o etiam ab intestato relicta valebant d § pre
terea. 3a quod a legatario legari non poterat fidei
comitti poterat vt probat in principio de singulis re
bus per fideicomissum relictis in inst.o in l Gaius Se

ius

Seres 12 ff de annuis legatis. Quarta quod post mortem heredis legari non poterat §. post mortem inst. de legatis sed fideicomitti poterat l. si fuerit ff. de legatis 3.º Ulpianus tit. 25 versiculo fideicommissum Justinianus in d. §. post mortem. Quinta dominium rei legate recta via transit in legatarium l. a Titio ff de furtis l. si tibi homo 88 §. cum servus ff. isto tit. l. legatum 82 ff. tit. 1 cum similibus dominium fideicomissi non transit ante restitutionem verbalem l. facta 63 in principio ff. ad Trebelianum. Sexta fideicomissum ore tenus relinqui poterat l. fideicomissa 11 ff. de legatis 3. legata non poterant nisi latine relinqui ut docet Ulpianus d. tit. 25 et in l. qui tit. 20 §. et veteres ff. de tit. Justinianus in l. hac consultissima §. fin. C eodem. Septima ante heredis institutionem legari non poterat fideicomitti autem poterat §. ante heredis inst. de legatis Ulpianus d. tit. 25 versiculo fideicomissum et ante heredis. Octava in heredis voluntatem legatum libertatis conferri non potest. fideicomissum potest l. fideicomissaria libertas in principio et in §. quod si ita ff de fideicomissarijs libertatibus. Nona si per fideicomissum libertas relinquat heres jus patronatus adquirit l. 4 §. ij qui ff de fideicomissarijs libertatib; §. qui autem inst. de singulis rebus si directe leget nullius erit patronus sed libertus orcinus apellabitur l. libertus C de manumissis testamento d. §. qui autem. Decima latinis et Junianis legatum relinqui non poterat

poterat fideicomissum utiliter relinquebat Vlpianus d tt.o 25 vereiculo latini. Undesima filio vel servo heredibus institutis patris vel domini fideicomitti poterat quamuis ab eo legari non posset Vlpian. d tt.o 25 verciculo filio. Duodesima legata non poterant relinqui nisi verbis expresis §.o sed olim inst.o isto tt.o fideicomissa sola voluntate et nutu relinqui poterant l penult.a ff. isto tt.o l proponebat 66 ff. tt.o 1 l nutu 21 ff de legatis 3o

Quibus difficultatibus multipliciter respondet Accursius dic verbo per omnia. Recepta tamen solutio e desisionum nostri et procedere de media Juris prudentia odie aprobata per Justinianum in d l 2 et in d §.o sed non usque supra dictas v. differentias fuisse Juris antiqui et per mediam Juris prudentiam esse corectas secundum Bart hic n.o 4 et seteri communiter ut testant Alex n.o 5 Jasso 46 Ripa tt. sed aperte convincit primo quia iste differentie etiam media Juris prudentia recepte erant et vigebant tempore Jurisconsultorum ut ex s. dictis aparet. Secundo convincit quia si media Juris prudentia sublate fuissent inutilis esset noua constitutio Justiniani in d l 2 exequantis legata fideicomissis et falsum esset quod idem Justinianus scribit nesesarium fuisse omnia legata fideicomissis exequare sua constitutione quia posius esset imposibile eum actum agere inter imposibilia computet ut notat in l servo manumisso ff de condic

condictione indebiti

Minus probari potest secunda solutio Accur tij existimantis in hac l. referri opinionem Ulpiani que singularis fuit quia ceteri Jurisconsulti contrarium senserunt, opinionem tamen Ulpiani a Justiniano fuisse aprobatam in dictis Juribus. quam solutionem ut diuinatoriam merito reijciunt interpretes ut constat ex Ferreto hic n.º 3 et apertius conuincit quia opinio Ulpiani si generaliter acipiat ut Accursius putabat indigna fuisset tanto autore et deterior opinione Saturnini de qua in l. 1 ff de senatoribus

Et eadem ratione facilius conuinci potest ultima solutio Accursij existimantis verbis Ulpiani aliquid detractum fuisse a pandectarum compilatoribus quia forte Ulpianus scripsit per omnia fere ut Justinianus in principio instit.º de donationibus vel adita negatione dixit non per omnia exequata fuisse legata fidei comissis. Et ideo eam merito reijciunt interpretes comuniter ut testant Jasso hic n.º 33 Ferretus n.º 6 quamvis difficultate superati eam complectant Cumanus hic Antonius Agustinus lib. 3 emendationum cap.º fin in fine. Unde Crotus hic n.º 25 Jacobus de Nigris n.º 33 Rubeus in l. Filia Sero §.º imperator n.º 1 ftto 1 Covar. in cap.º Rei nuntius de testamentis §.º 10 n.º 3 Corrasius lib. 5 miselanearum cap.º 17 et alijs respondent temporibus Jurisconsultorum legata fideicomissis fuisse

exequata

exequata ut constat ex nostro tx et Iustinianum ni
§. l. de novo induxisse sed aprobasse exequationem an
tea factam quam sibi arrogavit pro more suo quia
non uno in loco sed frequenter se eorum autorem præ
dicat quæ a JC.tis tradita fuerunt ut varijs exemplis co
natur probare Coratius d. cap.o 17 Balduinus lib. 3 de Iure
novo pagina 301 nam et ipse inquit merito omnia
sua facere quibus suam autoritatem impertit l. 1
§.o et ideo l. 2 §.o tanta autem C. de vetere Iure enu
cleando. Quæ solutio substineri non potest. primo quia
iactantiæ et mendaciæ arguit Iustinianum. nam licet in
terdum Iuser ille suum apellet eo quod ab ipso com
positum et aprobatum sit nunquam tamen prædicat se
autorem eorum quæ a JC.tis tradita fuerunt ut apare
bit ex veris interpretationibus earum legum. Quas co
tra Iustinianum congesserunt Coratius et Bald. ubi s.

2.o convincit quia media iuris prudentia
et iurisconsultorum temporibus legata non erant per
omnia fideicomissis exequata sed interea erant diffe
rentiæ s relatæ et plures aliæ. Minus probari potest
opinio Viglij in §.o legatorij n.o 3 inst. de litt.is existi
mantis hoc caput falso Ulpiano adscribi cum a Iurisco
pilatoribus additum fuerit. Quo etiam errore invol
vit Duarenus lib. 2 disputationum cap.o 9 et in l. iuris
gentium §.o et ideo recte ff de pactis qui testat in vetustis
et emendatioribus codicibus hoc caput imperatorijs inscr
iptionem habere et Aloander qui in pandectarum edi
tione

editione nullam huic legi adidit inscriptionem

Unde probabilior videtur interpretatio Revardi lib 4 variorum cap.º 4 et Cuiacius lib 8 observationum cap.º 4 existimantium legem nostram intelligendam esse juxta eius inscriptionem quæ talis est Ulpianus lib 61 ad editum quo loco Juris consultus interpretabatur editum quod legatorum ut in indice suo Petrus Fabrus et in Juris Cronologia Farinerius indicarunt et constat ex inscriptione l 1 ff quod legatorum quo edicto cavebat quod legatorum nomine non ex voluntate heredis occupasti id restituas dubitari autem poterat an pertineret editum ad ea quæ fidei comissorum nomine occuparent et videbatur non pertinere quia editorum verba stricte accipienda sunt l 3 §º hæc verba ff de negotiis gestis. Sed nihilominus illa verba edicti plenius accipi et produci debere ad ea quæ fidei comissorum nomine occupant docet Ulpianus his verbis per omnia exequata sunt legata fidei comissis quæ si ad illud editum referant verissimam conclusionem efficiunt si vero generaliter accipiant falsam esse et Juris præceptis contrariam

Sed hæc interpretatio licet minus periculosa videatur graves patitur difficultates in primis enim refragantur verba per omnia si uno tantum casu interdicti quod legatorum dixerimus exequata esse legata fidei comissis. Cautio enim eorum qui dicunt etiam illa verba per omnia referenda esse ad casum parti

cula

particularem illius §drti admitti non potest quia in illo casu singulari non sunt plura sed unū dumtaxat in quo exequatio possit considerari. 2º quia licet fateremur verba in tx posita post §drtum quod legatorū vel sub rubrica illius ttl eam interpretationem admitterem, posita tamen in principio huius tractatus de legatis eam respuunt cum lex intelligi debeat secundū naturam suę rubricę l imperatores ff de iudiciis madu tione. Et cum in principio cuiusque tractatus regule generales ad totius materię cognitionem pertinentes proponi debeant ineptum esset in principio horum titulorum proponere exequationem legatorum uno singulari casu receptam. Verbis enim tam generalibus expresam ut quivis facile intelligere possit universaliter recipiendam esse. Unde hęc interpretatio licet contineat Ulpiani excusationem procul dubio cōtinet Justiniani et compositorum Juris manifestam accusationem. 3º quia huius exequationis meminit idem Ulpianus in l quę sub conditione § 5º hoc §dutum illi quia vice legatorum funguntur ff de conditionib. institutionum et in l qui autem 6 verciculo plane ff si quis omissa causa ttti ibi contribui fideicomissa debere quasi exequata. Et tamen ille leges non fuerunt sumte ex lib. 67 sed ex libro 50 ad §dutum. Quarto refragantur verba illa legata fideicomissis quia iuxta eam interpretationem scribere debuisset Ulpianus fideicomissa legatis. Unde

in

in tanta difficultate ego iam olim docui isto Jure ffo
fideicomissa exequata fuisse legatis nam cum pri
mis temporibus fideicomissa infirma fuissent et
nemo in iubis cogeret prestare id de quo rogatus fue
rat quia nullo Juris vinculo sed tantum pudore se
rebum fideicomissa continebant natura legatorum
longe melior et prestantior erat quam fideicomissorum
Sed postea quam Divus Augustus jussit consulibus au
toritate interponere circa fideicomissa et tantus fi
deicomissorum favor factus fuit ut etiam Pretor cre
aret qui de fideicomissis cognosceret Juxta tx in d pri
ncipio inst. de fideicomiss. hereditatibus fideicomi
ssa exequata fuerunt legatis id est equalia facta et
eque potentia et de ista exequatione intelligendus e
tx noster ut constat ex d l quez sub conditione §. hoc edic
tum et ex d l qui autem versiculo plane que eundem
Ulpianum autorem habet et probant fideicomissa exeq
uata esse legatis non legata fideicomissis. Ex quib;
declarari debet tx noster et intelligi de eadem exe
quatione. legata tamen isto Jure non erant exequa
ta fideicomissis quia natura legatorum stricta, fi
deicomissorum vero latior et pinguior erat §. sed non
usque inst. isto tt. et ideo hoc Jure plures erant diffe
rentie inter legata et fideicomissa Justinianus tamen
sua nova constitutione legata fideicomissis exequa
vit et substulit differentias legatorum et fideicomissorum
constituens ut quod deest legatis ex natura fidei
comi

comissorum et quod deest fideicomissis ex natura Leg
atorum repleat d l 2 et d §. sed non usque

Que interpretatio verissima est nec
de ea dubitari potuisset nisi obstare viderentur
illa verba Legata fideicomissis quia atenta Sac
interpretatione potius scribere debuisset Ulpianus
fideicomissa Legatis. Sed ego arbitror Ulpianum
scripsisse Legatis fideicomissa et per errorem casus
dictorum nominum mutatos fuisse et errori cau
sam dedisse veteres notas vel dictionum compendia
quibus pleni erant libri Jurisconsultorum et Jus
tinianus substulit in l prima § penultimo Codice
de vetere Jure enucleando nam cum extrema ver
ba Sui Legis duabus notis, L videlicet et, F, scrip
ta fuissent quibus significabatur Legatis fideico
missa casibus per errorem mutatis librarij scrip
serunt Legata fideicomissis

Ex qua interpretatione primo
infero insignem errore lapsum fuisse Accurtij
Sui glosa unica in principio dum ait isto Jure
digestorum fideicomissa efficaciter peti non po
tuisse. Qui deceptus fuit per textum ab eo cita
tum in principio institutia de fideicomissarijs
Sereditatibus qui nihil minus probat nam qu
od in eo dicit fideicomissa primis temporibus in
firma fuisse quia nemo invitus cogebat presta

re

prestare id de quo rogatus fuerat non est referen-
dum ad istud Jus digestorum et mediam Juris
prudentiam sed ad Jus antiquius quod vigebat
ante Divum Augustum ut constat ex ejus litera
Sunt tamen plures qui glosam nostram in
verbo efficaciter aliter interpretant videlicet
non Jure actionis sed officio Judicis hoc tempore fi-
deicomissum peti potuisse atque ita exponit Dinus
quem secuit Albericus ad finem Baldus post
principium Cumanus et Imola collumna prima
quae expositio non est de mente glosae ut ostendit
Jacobus de Nigris in presenti numero 12 Ex
ea tamen colligit singularis differentia inter
legata et fideicomissa primo loco a nobis notata nam
licet isto Jure pro legatis competerent tres actiones
pro fideicomissis nulla actio competebat sed tantum
officium Judicis ita tenet glosa verbo fideicomisso-
rum in l pecuniae verbum ff de verborum signi-
ficatione et in principio verbo nullo modo insti-
tuta de fideicomissarijs hereditatibus Baldus et
Salicetus in l etiam C de compensationibus et re-
lati a Jassone in § omnium numero 55 institu-
ta de actionibus et in lege centum caput numero
quinto ff de eo quod certo loco Alciatus hic numero
quinto Menochaca de successionum creatione § 17
nº 123. Pro qua opinione aducunt textum quem

put

putant expressum in dicta lege pecuniæ verbum
176 versiculo persecutionis
Sed contraria sententia longe
verior est videlicet isto iure digestorum etiam
pro fideicomisso competere actionem quam defen
dit Bartolus numero quarto Aretinus collumna
secunda Alexander numero 13 Jasson 14 et 45
Crotus 16 in presenti. Et comuniter receptam test
ant Ripa in presenti numero 20 Gomesius
in paragrafo omnium n.º 32 instituta de actio
nibus. Pro qua facit textus expresus in lege pri
ma in principio codice comunia de legatis in
lege finali codice quando dies legati vel fideico
missi cedat in l. finali codice de vsuris et fruc
tibus legatorum in lege si alienus 64 in lege
huius 90 paragrafo quisquis ff de legatis et fidei
comissis secundo in lege apatre quarta in l. si res
20 infra de legatis et fideicomissis tertio in lege
sed etsi suceperit 51 in principio supra de iudi
tijs in lege filius familias in fine supra de tes
tamentis in lege qui pro lusorio paragrafo finali
ff de apellationibus. Et facit preterea quod cum
post Augustum fideicomissa iuris vinculum
habeant dicto principio de fideicomissarijs heredi
tatibus et legatis sint exequata iuxta textum
nostrum dici non potest carere actione cum
vtilius

Vtilius sit habere actionem quam offitium Iudi
cis vt tradit Bartolus in lege prima nº. 10 ff de
Iurisdictione omnium Iudicum. Qua senten
tia retenta interpretes varijs modis conant res
pondere ad textum in dicta lege pecuniae verbum
§º persecutionis nam Aretinus in presenti collu
mna septima post medium vnum assignat in
tellectum quem sibi arrogat Crotus numero 19
et cum eo transit Ripa numero 20 Alium assig
nat Alexander in presenti numero 13 quem
probat Ferretus nº. 25. Sed improbant Lancelotus
Decius collumna tertia Alciatus in presenti num
ero primo. Vera tamen interpretatio est quod tex
tus ille non negat fideicomissum peti posse Iure
actionis sed tantum probat eius persecutionem
extraordinariam esse. Ad cuius rei explicatione
primo sciendum est olim ante constitutionem Dio
clesiani et Maximiniani in lege secunda codicis
de pedaneis Iudicibus pretoris offitium non fu
isse Iudicare sed Ius dicere, quae diversa sunt
lege voluit ff de interogatorijs actionibus l quedam
51 §º proinde ff de re Iudicata rubrica et lex
Vnica codice ne quis in sua causa Iudicet vel
Ius sibi dicat Ius dicere erat Iuditium compone
re Iuxta formam traditam a Theophilo in prin
cipio institutis de interdictis actionem concedere
Lege

lege secunda ff quod cum eo lege si finita para
grafo eleganter ff de damno infecto rubrica lege
prima et secunda codice de formulis et impetratio
nibus actionum sublatis. Et Judices dare lege pri
ma lege imperium ff de Jurisdictione omnium
Judicum in principio institutis de offitio Judicis
Et Judices dati cognoscebant de facto et Judicab
ant Justa formam sibi a Pretores prescriptam
et sic erat et situs ordo Juditiorum vt ex vari
js tradiderunt Duarenus in lege Juris gentium
paragrafo et ideo recte ff de pactis et libro primo dis
putationum capite 55 et in apollogia de Jurisditio
ne imperij Ferrarij libro tertio misellanearum
capite 18 Reuardus pro tribunali capite .v. et
libro de pres Juditijs capite quarto Costanus questio
num Juris capite 20 et fuit opinio veterum vt
obseruat Alciatus libro secundo paradoxorum capi
te 5. Vnde constat in ordinarijs Juditijs Pretore
non Judicasse et ideo extra ordinaria fuisse illa
in quibus Pretor non dabat Judices sed preco
noscebat qua ratione explicari debet rubrica
et totus titulus ff de varijs et extraordinarijs =
cognitionibus, vt constat ex lege prima §º medi
corum eiusdem tituli quod recte explicat Dua
renus in dicta apologia Brisonijs et Otomanus
de verbis Juris verbo extraordinaria Juditia

Secundo

2.° sciendum est quod post Divum Augustum tantus fideicomissorum favor factus fuit ut etiam Pretor crearet qui de fideicomissis cognosceret dicto principio instituta de fideicomissarijs hereditatibus quo loco verba jus dicere idem significant quod judicare ut colligitur ex Ulpiano titulo vigessimo quinto versiculo fideicomissa ubi ait quod fideicomissa non petuntur per formulam sicut legata sed cognitio eorum est Rome Pretoris fideicomissarijs in provintijs Presidum provintiarum. Unde jam facile intelligi potest textus in dicto paragrafo persecutionis nam licet pro fideicomissis competat actio, tamen quia non petebatur per formulam nec de eo cognoscebat judex datus sed Pretor fideicomissarius petitio eius dicebat extra ordinaria persecutio. Unde constat perperam interpretes accepisse persecutionem pro offitio judicis cum persecutio potius ad actionem referatur lege actio in personam vigesima tertia degestis de obligationibus et actionibus et constat ex diffinitione actionis tradita a jurisconsulto in lege nihil aliud quadragesima ff de obligationibus et actionibus et a Justiniano in principio instituta de actionibus

Et preterea colligit vera interpreta-

tio

Interpretatio textus in lege Titius trigesima quinta ff de auro et argento legato quem admirant interpretes quatenus probat Pretorem pronuntiasse sententiam non aduertentem Iurisconsultum ibi non loqui de legato sed de fideicomisso ut constat ex illis verbis dari vollo quae sunt fideicomissorum paragrafo finali institutis de singulis rebus per fideicomissum relictis. Vlpianus titulo vigessimo quinto versiculo Verba fideicomissorum de quo fideicomisso Pretor non Ius dicebat sed extra ordinem cognoscebat et pronuntiabat ex Vlpiano dicto titulo vigesimo quinto versiculo fideicomissa etc.

Quae interpretatio difficilis Videtur ex textu in lege cum fideicomissum septima Digestis de confessis ubi etiam in causa fideicomissi Iudex datus fuit ut constat ex eodem textu ibi arbiter ad restituendum datus, arbiter enim ille non est compromissarius sed potius Iudex datus qui aliquando arbiter dicitur lege Quaeius vigesima quarta ibi offitium arbitri digestis depositi lege quia tantundem septima digestis de negotiis gestis lege prima digestis de pactis dotalibus nam nisi ut datus in Iuditio stricti Iuris dicitur

Iudex

Nam ut datus in judicio stricti juris dicitur judex ita etiam datus in judicio bonæ fidei dicitur arbiter ut notavimus in l. a Divo Pio in principio ff de re judicata ad veram interpretationem illius tx in verbo arbitrorum. Sed respondendum est quod arbiter de quo ibi non fuit datus ad cognoscendum de fideicomisso sed potius ad exequendam sententiam latam a Prætore fideicomissario ut constat ex eodem tx ibi arbiter ad restituendum datus, et præterea quia Prætorem de fideicomisso cognovisse et heredem condemnasse ad restituendum tota series illius legis demonstrat

Videndum tamen est quæ actio competebat isto jure fforum pro fideicomissis et dicendum est competere solam personalem ut defendit Cumanus hic nº. 12 quem secuntur Ripa nº. 31 Alciatus 23 pro quibus facit tx expressus in l. 1 C comunia de legatis et in l. testatrix 21 ff si servitus vindicetur ubi etiam in casu in quo pro legato competit vindicatio dat pro fideicomisso sola actio in personam et præterea facit quod fideicomissum asimilatur legato damnationis pro quo sola actio personalis competebat d. l. 1 C comunia de legatis

Contrariam tamen sententiam videlicet pro fideicomissis etiam competere vindicationem defendit Arelinus hic colluma 1 ad finem Roman. nº. 19 per tx in l. ex imperfecto 23 ibi vindicare ff de legatis 3º. et in l. Erenius 4 ff de usuris. Sed non est

residendum

resedendum a prima opinione quae evidenter probat autoritate Julij Pauli lib 4 sententiarum tit. 1 versiculo ult. docentis ius omne fideicomissi non in vindicatione sed in petitione consistere. Nec obstat tx in d l ex imperfecto nam verbum vindicare de quo ibi ad diversa refert et diverso etiam modo explicari debet et quatenus refert ad legatum proprie significat actionem in rem quatenus refert ad fidei comissum accipit minus proprie pro petitione condictione ex tit. et actione in personam quo modo saepius accipit verbum vindicare ut notat glosa in l si peculium §. 1 verbo vindicatio ff. de peculio lega. et in l per diversas verbo jura C mandati

Minus obstat tx in d l Herennius nam respondet Cumanus hic n. 12 quod dum tx ille dicit dominium adquisitum fuisse ex causa fideicomissi debet intelligi mediante heredis traditione sequit Alciatus in rubrica huius tit. ad finem et licet Aretinus hic collumna 1 ab hoc intellectu recedat efficaciter probat in l 3 in l si quis 8 in l Paulus alias incipit respondit 14 in l si quis 39 ff de usuris quibus pro regula tradit in fideicomissis fructus venire a tempore morae et necessario supponit in eis dominium non adquiri ex dispositione legis ab eo tempore quo cedit dies fideicomissi nam si adquireret ex tunc statim fructus pertinerent ad dominum non ex peccata mora quae non potest conside

rari

rari nisi postquam fideicomissum peti potuit l. si pupillus 127 ff de verborum obligationibus

Pro legatis vero isto iure competebant tres actiones personalis realis quae vindicatio et hipotecaria l. quod legat. ff de iuditijs l. cum filius §o varijs j. de legatis 2o l. 1 C comunia de legatis §o nostra autem inst.a hoc t.o quae iura diffitillima sunt quia h[illegible] actiones vident prorsus contrariae nam si dominium rei legatae recta via transit in legatarium et id sibi competit ei vindicatio dicendum videt conditionem vel actionem in personam non posse competere quia nemo potest condicere rem suam preter quam a fure l. fin ff usufructuarius quem ad modum caveat §o sic itaque discretis inst.a de actionibus et multo minus competere poterit hipotecaria quia rei suae pignus esse non potest l. neque pignus 46 ff de regulis iuris l. si rem ff de pignoratitia actione. Cui diffiicultati respondet glosa in d. §o nostra autem verbo hipotecariam in fine actionem realem et personalem non esse contrarias quia actio personalis quae dat pro legatis non competit ad petendum vel dominium sed tantum ad petendam eius possessionem iusta tx in l. 2 ff de conditione triticaria secunt. Bart. Bald. et Imola no 3 hic et receptissimam aserit Iacobus de Nigris no 154. Sed non videt probabilis ex tx in d. §o nostra autem ubi dicit legatarium

legatarium per actionem personalem rem perse-
qui ex quo sequitur non peti possessionem quia ali-
ud est res aliud eiusdem rei possessio L si duo in
fine ff

Vnde aliam solutionem assignat Imola hic
ad finem quem secuntur Aleiat. n.o 19 Jacobus de
Nigris n.o 156 Benedictus in cap.o Raynuntius in
tractatu de legatis n.o 199 Aliam solutionem tradit
Bart. in l i n.o 1 C. communia de legatis quam pro
bant Jasson ibi n.o 4 Aretin. in l qui absenti §o
fin ff soluto matrimonio Decius in d l nec pignus
n.o 3. Sed probabilior videtur solutio Jassonis in
L certi conditio in principio n.o 31 ff si certum pe
tat etiam d l i n.o 9 in l nemo rem suam futuram
ff de verborum obligat. videlicet dominium quod
ipso Jure transfertur in legatarium esse civile pro
quo etiam competit vindicatio l in rem actio 24
in principio ff de rei vindicatione unde cum res
non sit legatarij de Jure gentium poterit eidem
competere actio personalis ut petat sibi dari rem
quae adhuc illo Jure sua non est sequitur Gomesius in
§o si e itaque discretis n.o 32 inst.a de actionibus Alciatus in
rubrica huius tit.i prope finem nec huic interpretationi
obstat quod dominium semper dicit esse de Jure gentium
licet adquirat per modos civiles l ex hoc Jure ubi notar
unt doctores ff de Justitia et Jure quod acute considerat
Aretinus in l 3 collumna fin. ff de tit.i Sozinus hic n.o 15

nam

nam id verum est et procedit postquam ille qui adqui
sivit dominium per modos civiles obtinuit rei possessio
nem nam ante eius adquisitionem dicitur vivere civi
le ut sentit Bartolus in d in rem actio nº. 1 tradit
Theophil. in §º. fin instª. de libertinis

Nec sentiri debent contrarie actio realis et hi
potecaria quia hipoteca a Jure inducta pro legato non
debet intellegi in ipsa re legata sed in alijs rebus tes
tatoris ut tradit glosa verbo per hipotecariam in §º.
nostra autem instª. de legatis et in l 1 verbo ex multis
C comunia de legatis secunt ceteri comuniter ut tes
tantur Josson hic nº. 132 Ripa hs Negusantius de pig
noribus 4º membro 2º. partis nº. 158

Pro qua sententia facit tx in d l 1 ibi hipo
tecariam super his que fuerunt de rebus in res mor
tui et paulo inferius ibi contra res testatoris et rursus
ibi in rebus que a testatore consecutus est et in fine ibi
earum que a testatore ad eum pervenerint. Sed non
in eleganter tentari potest etiam rem legatam con
tineri sub hipoteca ut defendit Bartolus hic nº. 19 et
in l fin nº. 16 C de sacrosantis eclesijs et receptum =
aserit Sosinus hic nº. 15 per tx in d §º. nostra autem dum
probat ipsam rem legatam persequi posse per in rem
actionem et hipotecariam nec eo casu dabit ulla contra
rietas vel repugnantia quia cum legatarius ante ad
quisitam possessionem solum habeat dominium civile
rei leg

rei legate et careat dominio Juris gentium quadmodum pro eo consequendo agere potest condictione poterit etiã eam rem obligatam habere et agere hipotecariã nã in re mea consistit pignus quãdo dominium ẽ renocabile vel ex eo mihi satisfactum nõ ẽ l ex sextante § La tinius in fine ff de except.º rei Judicate l. debitor sub pignore ff ad. S.C. Trebelianũ

Quod vero diximus pro legatis competere tres actiones multipliciter declarari debet nam actio personalis ex tit.º duas habet singulares declarationes. Prima ẽ vt locum habeat in his quæ alterius vtilitatem continent nam si ad autoritatem dumtaxat testatoris referant nullam obligationem et actionem pariunt vel vti si te solo herede instituto iussero monumentum mihi certa pecunia fieri l Quintus 7 § Pomponius ff de annuis legatis l hereditas 55 § º si defuncto ibi quamuis enim stricto iure ff de petitione hereditatis l Meuia 44 in fine ff de manumissis tit.º ratio ẽ quia legatum solius defuncti vtilitatem continet cui Jam mortuo actio competere non potest sed quoniam vltima voluntas pro lege seruari debet l verbis legis ff de verborum signi.º l 1 C de sacrosantis ecclesijs aut § º de nuptijs § º disponat si turpem causam non contineat principali vel Pontificali autoritate aut offitio iudicis compellit heres ad obsequium supreme voluntatis d l hereditas in fine et d l Quintus versiculo fin. Vnde si plures sint heredes

cum

cum interesit eorum monumentum fieri l. velque ad patrem 6. ff de religiosis possunt se invicem per actiones compellere l. sii consequenter §. sed et eum monumentum ff familiae erciscundae d. l. Quintus versiculo Pomponius ibi si te heredem solum iuncto versiculo aliter ad quae si co herede tibi dato. Unde infero veram esse opinionem Pauli hic n.o 15 quod si testator iubeat fieri capellam et unus solus sit heres institutus ad compellendum eum non competit actio sed iudicis officium sequitur Jasson hic n.o 105 neque in contrarium movere debet quod actiones pro legatis piis principaliter fuerunt introductae l. 1 versiculo si enim ibi precipue C. comunia de legatis per quem tx a Paulo Castrensi discedunt Alciat. n.o 22 Ripa 42 hic quia facile respondet intelligendum esse de his quae continent alterius utilitatem et proprie dicuntur legata non v. de illis dispositionibus quae ad autoritatem scribentium dumtaxat referunt. Unde si testator iubeat capellam edificari in ecclesia vel monasterio et eius interesit opus fieri dabitur civilis actio ex mente omnium iurium.

2.o declaratio sit ut pro legato competat actio personalis quando continet utilitatem pecunia estimabilem nam si estimari non possit veluti si heres vel legatarius gravet filios emancipare pro tali emancipationis relicto non competit actio ex tx.o l. si cui legatum 91 in principio ff de condit. et demonstrat. l. filius familias

leg. 117 §. secundum vulgarem ff de legatis 2 tradunt
Imola n.º 22 Alex. 22 Jasson 106 Ripa 46 hic ratio
est quia onus legati debet commensurari ad eius comodum
l. plane 94 versiculo ult.º in isto titulo l. imperator 72 in titulo p
roximo unde cum stimabile nullam habeat proportionem
ad instimabile nulla dabitur civilis actio sed ex equitate
competit Judicis offitium d. l. si cui legatum versiculo
arbitror quia heres et legatarius acipiendo hereditatem
vel legatum videntur in onus consentire ut tradit Alciat.
hic n.º 22 nec movere debet quod potest quis gravari liber
tatem prestare servo proprio et pro hoc gravamine com
petit actio l. mulier 22 §. non est dubitandum ff ad SC
Trebelianum tradunt doctores in l. in generali 79 ff de
verborum sign.ne et tamen libertas instimabilis est l. liber
tas 106 ff de regulis Juris. In qua difficultate relinquit
cogitandum Crotus hic n.º 52. Sed responderi facile potest
quod dominium quod dominus habet in servo est pecu
nia stimabile et ideo valet onus iniunctum de servo
manumitendo. Id est de eius dominio amitendo secus
in filio pater non habet dominium sed patriam potes
tatem que omnino est instimabilis quibus addendum
est ex contrario quod si relinquat res instimabilis et
imponatur gravamen pecuniarium non valet d. l. plane
94 §. fin. in isto titulo qui loquitur de Jure patronatus quod
est instimabile l. naturalis §. fin. ff de prescriptis ver
bis

Actio vero

Actio v. realis eleganter declarari debet primo ut locum habeat in legato certę speciei nam si sit quantitatis propter incertitudinem non potest transferri dominium arguto tx in l 35 §. incertam ff de adqui[re]nda poss.e nec competere actio in rem quod intelligendum quando quantitas legatur in genere nam si legent certa numorum corpora velut certum grex in arca habeo dominium transfert et competit vindicatio l. 1. §. si decem ibi ipso iure decem vindicabunt ff ut legatorum nomine caveatur quia tunc non sencet quantitas sed certa species l talis scriptura 3o versiculo item si leget pecunia ibi species legatur l plane 34 §. si eadem res versiculo sed hoc ita l sed si certos 51 l si servus legatus 111. §. qui quinque ff. isto tt.o idem etiam dicendum est in legato generali vel alternativo nam si electio sit heredis antequam eligat non dabit legatario vindicatio arguto tx in l huiusmodi 84 §. Stichum ff. isto tt.o propter incertitudinem rei legatę et ne iuditium postea fiat illusorium herede aliam rem eligente quamvis eadem vindicatio competat quando electio est legatarij d l plane 34 § si ita Stichó d l si servus legatus §.o fin* ff. isto tt.o

*§.o cum homo ff.

2.o declarari solet predicta actio realis ut locum non habeat in legatis tacitis in quibus dominium transfert ipso iure ut probare videt[ur]

tx

tx in l seruu filij q 6 §. fin j. isto tt.º vbi dicitur vsu fructu legato aditum non transire ipso Jure sed per heredem prestandum esse et tamen legato vsu fructu fundi tacite videt relictus aditus ad eum quando alias legatarius uti frui non potest l 1 §. 1 ff si vsusfr. petat quo arguto eam sententiam defendit Bart. in presenti n.º 12 et receptam testant Jassoni n.º 61 Ripa 33 Sosinus 10 hic Cepola in tractatu de seruitutib; vrbanorum cap.º 21 n.º 2

Sed contraria sententia videlicet etiã ex legatis tacitis ipso Jure dominium transferri et vin dicationem nasci defendunt Cumanus et Aretinus vid l seruu filij §. fin Alciatus in presenti n.º 28 Men chaca de successionum creatione §. 17 n.º 119. Pro qua primo facit tacite ex presi idem e Juditium l cum quid ff si certum petat. 2.º facit tx in l si fundum 83 §. qui fundum j. isto tt. ibi et seruitus ipso Jure nec obstat tx in d l seruu filij §. fin nam aditus ibi ideo ipso Jure non transfert quia tacite videt relictus ab herede qui eum prestare non poterat in alieno fun do cum dominium eius translatum fuerit Jure le gati in legatarium qui non fuit grauatus vt constat ex litera illius tx, secus enim si vicinus fundus lega tus non fuisset et penes heredem remansisset aditus ipso Jure transiret cum vsufructu fundi

In nouissima autem actione hipotecaria

aduert.º

aduertendum est valde controuersum fuisse an isto Jure digestorum locum habuerit vel noue introducta fuerit a Justiniano et isto Jure cognitam et legatarijs datam fuisse probat tx in l creditoribus 4 versiculo legatarios ibi habere pignoris causam ff de separationibus per quem eam opinionem defendunt Bartolus hic n.o 13 Alciatus 29 Robertus lib. 1 sententiarum cap. 19. Sed contrariam sententiam videlicet hanc actionem noue inductam fuisse a Justiniano deffendunt Ripa hic n.o 64 Jacobus de Nigris n.o 130 per textum in l 1 C communia de legatis in § nostra autem insti. hoctt.o in l fin in fine C de sacrosanctis ecclesijs ibi Justinianus dicit eam actionem a se noue inductam fuisse pro qua sententia expendi solet tx in l si post quam 3 C vt in possetionem legatorum et in l 2 C qui potiores in pignore habeant in quibus frustra concederet pretorium pignus si tacite a lege fuisset inductum Qua sententia retenta responderi solet ad tx in d l creditoribus intelligendum esse de pignore pretorio vt tradunt Simon in presenti n.o 103 Couarrues in d l 1 n.o 2 C communia de legatis premissoad eius solutionis explicationem creditorem conditionalem pendente conditione non habere Jus petendi cautionem a debitore et consequenter non posse petere se mitti in possetionem bonorum debitoris non prestatis cautionem l penultima ff quibus ex causis in possetionem

tionem eat nisi Justa causa interveniat vel ubi si de
bitor suspectus sit de fuga vel dilapidatione bonorum
l in omnibus 41 ff de Judiciis l si creditores 15 ff de
privilegiis creditorum Juxta quae Juris principia
intelligi solet tx in d l creditoribus 4 ff de separa
tionibus quando in herede debitore aderat aliqua sus
pitio propter quam legatarius fuit missus in possetionem
bonorum hereditariorum et obtinuit Jure pignoris Prae
torii. Sed haec interpretatio procul dubio divinatoria
est et ideo non puto resedendum a prima opinione
Bart. quae evidenter probat in d l creditoribus et in l
cum filius 16 § variis § ult. proximo ibi variis actioni
bus et paulo inferius ibi pluribus actionibus quae verba
vix ad duas solas referunt Justa ea quae tradit Re
bufus in l pallam 23 ff de verborum sign. Nec obs
tat tx in d l 1 C comunia de legatis ubi Justin. novae co
secit actionem hipotecariam quia tx ille de novo in
duxit eam actionem in legatis damnationis, et per si
nendi modum et in fideicomissis particularibus nam in le
gatis vindicationis etiam isto Jure locum habebat quae
interpretatio colligit ex tota serie illius l et mani
feste probat quia in eodem tx et in eadem oratione
dicit Justinianus se prestitisse in rem actionem vel vin
dicationem et tamen isto Jure procul dubio competebat
pro legato vindicationis. Vide quemadmodum inte
lligimus Justinianum novae prestitisse actionem in rem

in legatis

ni legatis que non erant vindicationis ita etiam nessa
rio intelligere debemus in eisdem consensisse hipoteca
riam et eodem modo intelligi debet tx in d l fin C
de sacrosantis ecclesijs in fine et in d §º nostra autem
insta Soc ttº et constat ex illis verbis omnibus legatis
vna sit natura et paulo inferius ibi et liceat le
gatarijs id persequi non tantum per actiones personales
sed etiam per in rem et hipotecariam

Ex qua interpretatione colligit alia sin
gularis declaratio quod isto Jure tres actiones solum
competebant pro legato vindicationis nam pro alijs da
bat vnica actio in personam d l i C comunia de le
gatis ratio erat quia ex solo legato vindicationis do-
minium ipso Jure transibat in legatarium ex alijs
vº non poterat transire antequam heres prestaret le
gatum vel legatarius perciperet, aut alias obtineret
Vnde intelligi debet tx in l a Titio ff de furtis in
l si tibi homo 38 §º cum seruus infra isto titulo in
lege legatum 82 §. ttº proximo cum similibus qui
bus probat dominium rei legate recta via transire
in legatarium, vt tantum procedat in legato
vindicationis cuius formula dominium transferri
poterat

De illo tamen dubitari solet a quo tempore
dominium rei legate per vindicationem in legata
rium transeat nam a morte testatoris transire proba
re videt

videt. tx in d l a Titio cum similibus quibus dicitur recta via transire in legatarium quod intelligendum est etiam ignorantem l cum pater 19 §. surdo ff. de legatis 2°. Resedit tx in l unica §. in novissimo C de caducis tollendis ubi dicit diem legati a morte testatoris cedere. Sed ex contrario dominium rei legatae transire in legatarium a tempore aditae hereditatis probat tx in l servo legato 72 in l si tibi homo 88 §. cum servus ff isto titulo in l omnia 32 ff. titulo 2 in l cum legato 11 ff quando dies legati cedat in l et eleganter 7 §. idem si servum ff de dolo in l hunc scripturae ff ad l Aquiliam. Sed neque ab adita hereditate vere dominium transire in legatarium sed a die agnitionis legati. Primo probat tx in d §. cum servus ibi in suspenso est et paulo inferius ibi eius esse intelligit supposito ad inductionem quod verbum intelligit denotat improprietatem et fictionem l qui a servo in fine et ibi glosa ff de obligat. et actionibus §. sed si bello inst.a de excusationibus tutorum 2°. facit tx in d l Papinianus ff de servitutibus et in l huiusmodi 86 §. 2 des ff. isto titulo quibus probat aditione hereditatis confundi servitutes quas praedium heredis debebat praedio legato vel ex contrario praedium legatum debebat praedio heredis quae confusio non potest induci nisi fateamur post aditam hereditatem ante agnitionem legati heredem utriusque praedii dominum esse

In qua

In qua difficultate comunis resolutio est dominium rei legatæ adhuc aditæ hereditatis transire in legatarium vere, ficte tamen a tempore mortis testatoris quia heres quandocumque adiverit hereditatem retro intelligitur adiisse a tempore mortis l. heres quandoque 54 ff. de adquirenda hereditate illud tamen dominium quod vere et ficte adquirit dictis temporibus esse revocabile nam si legatarius repudiet non censetur adquisitum adque ideo dicitur esse in suspenso in d. §. cum servus quam distinctionem tradit glosa 2 ibi et communis quam resolvunt Jasso in d. §. cum servus n.º 3 Covarruvias in cap.º Reinuntius §. 1 n.º 1 de testamentis Peralta in d. l. omnia n.º 20 Dueñas regula 201 Corrasius in d. l. Papinianus n.º 7. Sed hæc doctrina in totum vera non est quia dominium rei legatæ a morte testatoris ante aditam hereditatem nec ficte transit in legatarium ut contra comunem obtime defendunt Fulgosius in l. si partem n.º 1 ff quadmodum servitutes amittantur Crotus in l. si his qui pro emtore n.º 25 ff de usucapionibus Corrasius in d. l. Papinianus n.º 7 quod evidenter probatur Primo ex tx. in d. l. hum. scripturæ ubi dicitur herede vulnerato ante aditam hereditatem teneri heredem actionem legis Aquiliæ quæ in hereditate remanet legatario cedere unde nesesario sequitur aditione secuta legatarium non fingi retro dominum a morte testatoris quia cum idem operetur fictio

in caso

in casu ficto quod veritas in casu vero l filio quem
pater ff de liberis et postumis non fuisset nesesaria
fictio sed legatarius suo Jure actionem habuisset. 2° quia
J.C.ti ubique docent dominium transire in legatarium
ab adita hereditate et nullo Jure probatur transire a
morte testatoris nec quidem ficte

Nec obstat tx in d l a Filio ff de furtis cum
similibus quibus probatur dominium recta via transire
in legatarium quia verba recta via intelliguntur
nunquam factum heredis Juxta tx in d l legatum 8 2
et in l peculium 10 §° sed et si creditor ff de peculio sed non
a die mortis sed potius ab adita hereditate non expectata tra
ditione heredis ut obtime interpretantur Cumanus in l seruum
filij §° 1 et in l seruo legato in principio J. isto tt° Corrasi
us ubi 3 n° 7 Balduinus in §° 1 inst.° hoc tt.° Costanus lib
1. questionum Juris cap.° 19. Nec obstat tx in l unica §°
in nouissimo C de caducis tollendis quia dies legati de
quo ibi cedit a morte testatoris quo ad transmitionem non
v°. quo ad dominium vel obligationem ut obtime declarat
Heurt. verbo cedere in d l unica §° cum igitur quem se
quuntur interpretes comuniter. Nec obstat tx in l here!
quandoque ff de adquirenda hereditate quia licet lex
fingat heredem adeuntem retro adysse a tempore mor
tis non fingit legatarium retro rei legate dominium
efectum fuisse nec sine lege induci potest fictio Bartol.
in l si his qui pro emtore n°. 23 et sequenti J de usucapio
nibus

nibus nec mouere debet quod inducta fictione heres in
telligit adijsse a tempore mortis et exclusa fictione que
legatarium retro dominum facit dominium medij tem
poris inter mortem et aditionem erit heredis contra tx
in d l legatum et in d l peculium §o. sed et creditor
quia facile respondet fictionem legis heres quando
que non habere locum in re legata quia cum domi
nium iam sit translatum in legatarium extremum
a quo e inabile et ideo non potest fictio locum habere
l penultº ff. rem ratam haberi. Unde dicendum e
dominium rei legate recta via transire in legatoriu
non a morte testatoris vere nec ficte sed ab adita heredi
tate vere et proprie et cauendum erit a Petro de Bela
pertica relato a Sino Cumano et Imola et Jassone in
l huiusmodi §o. qdes ff. isto ttº. et ab alijs existimantium
non transire ab adita hereditate in legatarium
vere per tx in l si tibi homo §o. cum seruus in l huius
modi §o. qdes ff. isto ttº. et in l Papinianus ff de serui
tutibus quibus facile responderi potest. Et primo ad tx
in d §o. cum seruus respondet quod verbum intelligit
plerunque et maxime in his que iuris sunt est ve
ritatis expressiuu iusta ea que notauimus in rubrica
huius tti et que tradit Balbus in capº bone memorie
ad finem de apellationibus. Et planius respondet textu
illum loqui quando legatarius aceptauit legatum vt
constat ex illis verbis si non repulerit et tunc proprie
stat

stat verbum intelligit et significat fictionem quia lega
tarius post agnitum legatum ab adita hereditate fingit
dominus irrevocabilis quia dominium quod antea ha
bebat tantum erat revocabile. Unde idem tx in illis
verbis in suspenso e intelligi debet quantum ad adqui
sitionem irrevocabilem quia potest legatarius repudi
are legatum nam quantum ad adquisitionem revo
cabilem nõ e in suspenso cum ab adita hereditate do
minium sit legatarij. Ad tx.m vero in d §o. q des et in
d l Papinianus quibus probat aditione hereditatis cõ
fundi servitutes respondere conant interpretes varijssimo
dis ut constat ex his que tradiderunt Jasson in d §o. q des
n.o 2 et 3 Corrasius in d l Papinianus n.o 4 et sequenti
Sed planissime et sine ullo scrupulo procedunt si inte
lligamus loqui de legato damnationis in quo domi
nium non transit recta via in legatarium sed tradi
tione heredis opus e unde cum aditione utriusque
predij dominus efficiat nesese e servitutes confundi,
l prima ff quemadmodum servitutes amittunt l quid
quid in fine ff comunia prediorum cum nemini
res sua servire possit l uti frui ff si ususfructus petat
l in re comuni ff de servit. urbanorum prediorum ne
que hoc e divinare sed terminos habiles constituere
Juxta tx.m in l qui t.t.o 20 ff de t.t.is Que omnia
procedunt atento Jure isto ff.orum novo tamen Jure Jus
tinianus sublatis differentijs legatorum vindicationi
et damna

et damnationis et exequatis legatis et fideicomissis nove constituit pro omnibus legatis vindicationis, damnationis, per sinendi modum, et per preceptionem, et pro fideicomissis particularibus competere tres actiones personalem videlicet realem et hipotecariam

Denique observandum ē quod legatarij et fideicomissarij quibus competunt hę actiones non possunt eas cumulare vel omnibus simul uti sed alteram eligere debent l. cum filius 78 §. varijs ff. tt.o proximo l. huiusmodi 86 §. fin. ff. isto tt.o per quę jura eam sententiā receptam testant Alexander hic nº. 30 Jacobus de Nigris nº. 152. Sed de ratione dubitari solet et Bartolus in d. §. varijs existimat nullam aliam redi posse quam hic constitutum fuisse justa legem non omnium ff. de legibus. Sed imola ibi in d. §. varijs duas asignat. Prima ē quod licet hę actiones compatibiles sint origine nō compatibiles tamen sunt exersitio et ideo non admitit cumulatio justa regulam l. 1 C. de furtis, sed non ē vera quia hę actiones etiam exersitio compatibiles sunt justa ea quę resoluimus

Unde probabilior ē 2.a ratio quod hę actiones competunt ad eandem rem et nascunt ex eadem causa legati et exercent inter easdem personas et ideo sententia lata in una paria exceptionem rei judicatę in alia l. cum queritur cum sequentibus ff. de exceptione

ne rei judicate etiam si actiones diverse sint l. de eadem

5 ff eodem titulo et per consequens impedit cumulatio l. fu

ndi lege fundum ff de exceptionibus

Sed contra eam sententiam insurgit Ioss.

in additionibus ad Portium in principio instituta de legatis

n.° 3 ad finem contendens legatarios et fideicomissarios

cumulare posse has actiones per tx in d. §.° nostra autem

instituta isto titulo ibi liceat legatariis id persequi non solum

per actiones personales sed etiam per in rem et hipote

cariam et in aut. hoc de fideiussoribus §.° sed neque

ibi si de ambabus vti maluerit collat.° 1 ex quo inter

pretes comuniter colligunt actionem personalem et hipo

tecariam simul posse cumulare in eodem libello vt

tradunt Romanus concilio 240 Castrensis concilio

447 n.° 2 lib. 2 Guido pape decisione 108. Ratio est

quia videtur agi contra diversos nam personali ac

tione convenitur quis tanquam debitor hipotecaria vero

tanquam possesor rei obligate iuxta tx in d. l. de eo 12

§.° fin. ff ad exibendum

Sed non est recedendum a comuni que

evidenter probatur in dictis iuribus. Nec in contrarium

movere debet tx in d. §.° nostra autem quia intelli

gendus est vt ille tres actiones competant quo ad facul

tatem agendi sive persequendi vna tamen eorum dis

positio legati exequenda est vt constat ex Theophilo

ibidem. Neque obstat tx in d. aut. hoc de fideiussoribus

§.° sed

§. sed neque qui specialiter procedit in casu in quo loquitur singulari ratione quia cum creditor in hoc gravet ut prius debeat excutere principalem et fideiussores quam possit per hipotecariam convenire possessores rei legatae in alio relevat ut actionem personalem et hipotecariam cumulare possit contra debitorem ut ita simul contra tertios possessores agere possit præsta regulam tx in l. cum quis in principio ff. de Iure Iurando sed extra hunc casum non est admittenda cumulatio actionis personalis et hipotecariae ut tradunt plures relati Cagnolo in l. edita n.° 26 C. de edendo Boerius decisione 234 collatione pencelta.

Sed ut reliquas principaliores legatorum et fideicomissorum differentias persequamur explicanda est quae tradit ab Accursio hic in versiculo item legatum instrumento iuncta gl. in §. præterea Inst. de fideicomi. heredit. quam non obtinuisse ff. iure tradit Accursius hic sequitur Bart. n.° 4 et comunis quam resolvit Jasso n.° 53 Jacobus de Nigris et late defendit Crotus n.° 18 pro qua sententia facit tx in l. si tibi homo 88 §. 1. ff. hoc tt.o et in l. codicillis gl. in principio alias incipit Lucius §. Ceuola ff. de legatis 2 et in l. fin. ff. de Iure codicillorum quibus probatur relicta legata codicillis valuisse. Contrariam tamen sententiam videlicet hanc differentiam apud IC.os fuisse observatam deffendunt Cumanus hic n.° 3 Aretinus collumna

3 Ripa n.º 18 Alciatus n.º 1 Nogeira in rubrica su
ius tt.i n.º 155 Duarenus lib 2 disputationum cap.º 9
Menchaca de successionum creatione §.º 17 n.º 119 et
receptam opinionem testat.r Belonus in d §.º praeterea
n.º 3 per illum tx qui pro hac opinione e expressus ac
sedit tx qui pro hac opinione expressus e cui accedit tx
in l illud §.º tractari ff de Jure codicillorum ibi legata
reliquit in nectis verbis sequentibus non codicillos sed
tt.m facere voluisse et sententia Caii lib 2 institutio
num tt.º 8 Vlpiani in fragmentis tt.º 25 versiculo fi
deicomissum Pauli lib. 4 sententiarum tt.º 1 versi
culo codicillis qui hanc differentiam constituerunt qua
si suo tempore vigentem. Nec obstant iura s adducta
in contrarium quia respondendum e legata potuisse
relinqui codicillis tt.º confirmatis vt tradiunt Caius et
Vlpianus vbi s et probat tx in l libertates directe
ff de manumissis tt.º quia codicilli tt.º confirmati se
cent pars tt.i ita vt quidquid in illis scribitur videat
scriptum in tt.º l 3 ff de tt.ria tutella l 2 §.º 1 ff de
iure codicillorum vnde cum iura s. alegata praesuppo
nant legata valere necessario intelligenda sunt de
codicillis tt.º confirmatis quia cum in illis de alia
re principaliter agat quo ad eam procedit regula
tx in l qui tt.º ff de tt.is

Sed dubitabilius e an haec differentia
nouo Jure locum habeat, et eam etiam Jure no

nono procedere et legata codicilis relicta odie non valere quasi legata sed trahi ad fideicomissa defendunt Faber et Angelus n.º 4 in d. §.º praeterea Ruinius in present. n.º 12 Jacobus de Nigris n.º 25 et 35 Menochius de successionum creatione §.º 30 n.º 130. pro qua sententia expendunt tx in d. §.º praeterea quia cum Justiniani sit pertinet ad Jus novum et praeterea tx in l. 2 §.º ubi autem C. comunia de legatis. Sed verius est attento iure novo hanc differentiam non procedere et odie legata codicilis relinqui posse justa tx in d. §.º sed non usque ibi omnia legata fideicomissis exequavit et paulo inferius ibi ut nulla sit inter ea differentia per quem tx eam sententiam defendunt Jasson ad Pottium in §.º nihil autem n.º 11 inst.º de fideicomiss. heredit. et in l. 1 §.º hoc autem prima lectura n.º 22 ff. ad Trebellianum Crotus n.º 20 Ripa 19 hic Belonus in d. §.º praeterea n.º 5. Nec obstant in contrarium adducta nam ad primum punctum ex eo §.º praeterea respondet quod Justinianus in d. §.º sed non usque retulit suam constitutionem qua legata fideicomissis exequavit sed ne in primis legum cunabulis permixtim de his agendo studiosis introduceret difficultatem postea licet de legatis et fideicomissis separatim tractaturum ut veteres differentiae apareant et melius intelligat quid novae fuerit praedicta constitutione inductum. Unde tx in d. §.º praeterea ne

necesario referendus ē ad Jus quod obseruabat ante nouā constitutionem d l 2ᵃ. Ad 2ᵘᵐ ū sumtum ex l 2 versu ciclo vbi autem C. comun. de legatis respondet illa verba hoc fideicomisso quasi humanioris agreget non significare legatum flecti in fideicomissum sed remanente legato in sua natura ambiguitatem desiderãda esse 2ᵘᵐ naturam fideicomissorum hoc ē legatum quo ad illud dumtaxat habere naturam fideicomissi

Sequit tertia et principalis differentia quę tradit a glosa hic in verciculo item post mortem heredis quod post heredis mortem in vtiliter antea legabat quamuis vtiliter fideicomitti potuisset. quę differentia sumta fuit ex tx in §º post mortem inst.ᵗᵃ hoc ttº sed Jure ffᵗ nō obtinuisse deffendit glosa nostra comuniter recepta vt testant R ipsa nº. 21 Jacobus de Niorijs nº 28 et pro ea. Primo facit quod hęc differentia nitebat regula Juris antiqui quę cauebat actionem non posse incipere ab herede nec contra heredem relata in l vnica C vt actiones ab heredibus vt tradit Theophilus in d §º post mortem et pręedicta regula Jure ffᵗ non obtinebat vt probat tx in l quodcunque 45 §º. si ita quis ff de verboru obblig. et in l mortis causa 34 ff de donation. causa mortis tradunt Faber et Angelus in §º post mortem inst.ᵒ de inutilibus stipul. Sed Verius est hanc differentiam obtinuisse Jure ffᵗ vt deffendunt Cumanus hic nº. 10 Aleiatus nº. 1 Menoc

aaa

Menes. de success. creatione §. 17 n.° 119

Pro quibus facit tx in l. si fuerit § 5.° fini ff de legatis 3.° et autoritas Cai lib. 2 institutionum tt.° 8 et Vlpiani in fragmentis tt.° 25 versiculo fideicomissum qui hanc differentiam refferunt quasi suo tempore vigentem. Neque obstat ratio in contrarium alegata quia verius est predictam regulam antiquam etiam Jure ff. obtinuisse cum Justinianus dicat se eam emendasse in §.° post mortem inst.° de inutilibus stipul. in l. scrupulosam C de contrah. et commit. stipul.e et in d. l. unica C vt actiones ab heredibus. Neque in contrarium movere debet tx in d. l. quodcunque 45 §.° si ita quis quia advertendum est patrem ibi non fuisse stipulatum filijs tanquam heredi sed tanquam filijs vt patet ex eodem tx ibi licet ei heres non existat et ideo cessat regula antiqua que prohibebat actionem incipere ab herede stipulantis et tx ille elegans est ad probandum posse patrem filio stipulari collata stipulatione in tempus quo sui iuris futurus est quod per illum tx.m docet Bartolus in l. quod dicit n.° 1 ff de verbor. obligat. et ibi Jasson n.° 34. Neque in contrarium movere debet regula tx in l. stipulatio ista § alteri ff de verbor. obligat. quia propter afectionem personarum temperat rigor illius regule et licet non competat directa actio dat. tamen vtilis iuxta tx.m in l. Gaius 45 in fine ff soluto matrimonio. Neque obstat tx in d. l.

mortis

mortis causa 39 nam omissa solutione Cumani ibidem existimantis illa verba - ut post mortem promissoris incipiat exactio non esse Marcelli Ilⁱ sed noue adita a Compilatoribus: respondendum ē tx illum nō loqui de initio obligationis sed de eius executione quia aliud ē incipere obligationem, aliud obligationis executionem l Julianus 21 ff de Jure dotiū l. cum Sic status 33 §. sive autem ff de donationibus inter et licet obligatio non potuisset incipere contra Seredem tamen executio poterat ut probat tx in §. ita autem instᵒ. de in ut. libus stipulat. ubi probat valere promissionem cum moriar quia me moriente incipiebat obligatio contra meam personā l qui duos 18 §. 1. ff de manumissis ttᵒ et tamen Soc casu executio necessario debebat incipere cōtra Seredes l Sereditarium 6 ff de bonis autoritᵉ Judicis possidendis. Neque obstat tx in d §. post mortem ibi item pridie dum probat non valere legatum relictum pridie quam Seres aut legatarius moriet quamuis eo casu obligatio incipiat a defuncto non ab Serede. Sed respondendum ē cum Theophilo ibidem et in §. post mortem instᵃ. de in utilibus stipul. quod cum ex ipsa morte demum cognoscat quis dies ille fuerit perinde ē ac si post mortem legatum esset, Hęc tamen differentiae odię sublata est a Justiniano in d l unica et in d l scrupulosam ut ipse refert in §. post mortem instᵃ. de legatis

Addit

Addit Acurt. Sii in versiculo item alegatario quartam differentiã legatorũ et fideicomissorum videlicet quod alegatario nõ potest legari quamvis possit fideicomitti, quam colligit ex tx in principio instᵃ. de singulis rebus etc. existimat tamen eam isto Jure ffᵍ nõ obtinuisse sed antiquatam fuisse quod etiam tradiderunt interpretes communiter vt testant Jasson in presenti nº. 46 Ripa nº. 22. Pro qua sententia facit tx in l. Gaius Seius 12 ff. de annuis legatis et in l. si servus legatus. 111. §º. Stichum versiculo sed si cum mihi ff isto ttº. quibus probat valuisse legata alegatario relicta

Contrarium tamen videlicet eam differentiã obtinuisse isto Jure deffendunt Cumanus Sii nº. 9 et 11. et post Aretinum et Ruinum ase citatos sequunt Jacobus de Nigris nº. 29 Alciatus nº. 1 Menesaca de successionum creatione §º. 17 nº. 130. Pro qua sententia facit tx in l. illud §º. tractari vbi notat Cumanus ff de Jure codicillorum et in l. fideicomissum 81 vbi notat Baldus infra isto ttº. Neque obstat tx in d. l. Gaius quia quod ibi fuit alegatario relictum primo apellat legatum deinde fideicomissum ex qua varietate aparet ibi legatum accipi in genere quatenus etiam significat fideicomissum juxta txᵐ in l. fideicomissum 87 ff de legatis 3. rationem autem Suius differẽtię assignat Imola Sii columna 2 in principio quã probat Jancelotus Decius collumna 3, aliam reddit Cumanus

nº. 11

nº 11 quam probat Jasson nº 41, aliam asignans, alios etiam reduunt Jacobus de Nigris nº 30 Aimon Craueta nº 93 et nº 120. Sed uerior ratio est quod diffinitio legati tradita a I.C. in l Legatum 119 in principio ff. hoc titulo non potest conuenire relicto a legatario quia per illud non delibatur hereditas sed magis primum legatum, fideicommissum tamen a legatario relinqui potest quia in eo solum atenditur voluntas testatoris

Idem Acursius in uersiculo et in casu quo ad vsum sentire videtur non esse hodie differentiam inter fideicomissariam libertatem et legatariam vel directam, in quo comuniter reprobatur vt testatur Castrensis in presenti nº 10 Alexander nº 16 Jasson nº 73 et sequentibus Ripa 24. Et pro comuni contra Acursium primo facit quod cum libertas legatur vel directe relinquitur seruus ipso iure liber eficitur ab adita hereditate et ideo heres non consequitur ius patronatus: si autem relinquatur per fideicomissum legatarius debet eam habere de manu heredis et ideo manumissor consequitur ius patronatus §º quia autem inst.ª de singulis rebus per fideicomissum relictis. Secundo quod seruo alieno non potest legari libertas directe etiam si dominus serui instituatur heres a testatore l seruo alieno. C. de testamentaria manumitione et tamen potest relinqui per fideicomissum l 2 §º 1 ff de iure codicillorum l libertates l alieno seruo ff de fideicomiss. libertatibus l seruus ff de manu

missis

missis ttt.o §.o libertas inst.a de singulis rebus per fidei comi
ssum relictis. 3.o quod quando libertas directe relinquit
sub diversis conditionibus atendit illa que e levior et
tamen si libertas sit fidei comissaria atendit posterior
l sub diversis l quod traditum juncta l pet fideicomi
ssum ff de condit et demonst. l in libertatibus ff de ma
numissis ttt.o quibus acsedunt alie plures differentie
quas prosecunt Alexander hic n.o 16 ad finem Jasson
n.o 73 et sequenti. Qua comuni opinione retenta
resultat gravis difficultas cum ad ea inter legataria
libertatem vel directam et fideicomissariam differ
rentia constituat contra regulam tx in d l 2 C comu
nia de legatis et in §.o sed non usque inst.o ho ttt.o quam
adeo magnam esse ut in ea animi iuvenum nunquam
quiescant aserit Jasson hic n.o 71. Sed magis comuni
ter responderi solet quod equiparatio legati et fideico
missi tantum procedit in his in quibus sir cuitus e inuti
lis id est in quibus heres nullam habet utilitatem sive
legatum capiat ab ipso sive a defuncto, sed quando sir
cuitus e utilis heredi differentie durant ut contingit in
libertate propter jus patronatus: quam solutionem post Pe
trum de Belapertica in d l 2 secunt Bartolus et Sali
cetus utergue n.o 3 et comuniter recipi a modernis tes
tant Jasson n.o 56 Ripa 29 hic. Sed omissa impugna
tione antiquorum cui respondet Cumanus hic n.o 5 et Jasso
57 facile conuinci potest quia ad exequatione non
conci

considerat utilitas heredis sed voluntas testatoris nam si ex utilitate heredis res estimaret semper fideicomissum differret a legato cum utilius sit ei fideicomissū nō adquiri ipso Iure sed ab eo accipi sic enim fructus facit suos antequā in mora cōstituat l 3 ff de usuris quos tamen non lucraret si fideicomissum ipso iure adquireret legatario l Serenius 40 ff de usuris

Neque admitti possunt alię solutiones Sacij hic nº 9 Ferreti nº 24 Baldovini in §º sed olim ad finem instª hoc ttº. Unde respondendum ē quod duę priores differentię libertatis directe et fideicomissarię resultant ex illa principali quod directa ipso Iure cōpetit fideicomissaria vº prestanda ē ab herede quę differentiā nascit nō solum ex verbis sed etiam ex mēte testatoris unde cōtra eius voluntatem nō potest servus ipso iure libertatem consequi nec habet locū exequatiō legatorum et fideicomissorū nā eum favore ultime voluntatis introducta sit l 1 versiculo si enim testator l 2 versiculo sit igit C. communia de legatis repugnāte voluntate testatoris locum nō habebit ut optime tradit Baldus in l 2 nº 2 C ut in possessionē legatorum Alexander hic nº 20 in fine et Alciatus nº 2. Altera vº differentia libertatis directe et fideicomissarię quę sumit ex tx in l quod traditum 87 et in l per fideicomissū 90 ff de condit. et demonst. quia magis ex verbis quam ex mēte testatoris nascit iam hodię sublata censeri debet

et in utraque

et in vtraque libertate spectanda erit leuissima con
ditio cum id fideicomissario humanius et vtilius
sit iuxta tex. in d l. 2. C. comunia de legatis

Vnde infero quod omnes differentiæ legatorum
vindicationis, damnationis, per sinendi modum, et
per præceptionem et reliquæ differentiæ legatorum et fidei
comissorum quæ fundant in iuris subtilitate et verbo
rum formula vel figura sublatæ sunt: illæ v. quæ
nascunt ex voluntate testatoris etiam hodie ma
nent in corecte arguto tx in l in legatis ibi nece
saria nõ sit verborum obseruantia et paulo inferius
ibi nihil prorsus intersit C de legatis in § sed olim
ibi solemnitas huiusmodi verborum et in § nostra
autem constitutio ibi defunctorum voluntates vali
diores esse cupientes et nõ verbis sed voluntatibus eorum
fauentes inst.o Socit.o in l. 1. et 2. C. comunia de legatis

Denique Accursius in presenti in versicu
lo item hæc comunio declarat istam exequationem
legatorum et fideicomissorum vt nõ procedat in fideico
missis vniuersalibus nam inter legata et vniuersalia
fideicomissa plures sunt differentiæ prima quod in
legato vel fideicomisso particulari transfert domini
um ipso iure abadita hereditate vt s. probatum e in
fideicomisso vniuersali nõ transfert ante restitutio
nem verbalem l facta 63. ff ad S.C. Trebelianum
Secunda quod legatum etiam ignorati adquirit
leum

l. cum pater 79 §. Surdo ff. tit.o proximo, universale solum scienti et volenti l. restituta 37 ibi et ille suscipere ff. ad SC Trebellianum. Tertia quod legatarius vel fideicomissarius particularis nō potest cogere heredem adire et restituere l. si quis omissa 175 si quis omissa causa tit.i universalis tamē potest l. quia poterat 4 ff. ad SC Trebellianū. Quarta quod legatū vel fideicomissum particulare nō valet si hereditas non sit solvendo fideicomissum tamē universale utile ē l. si heres ab eo 68 ff. ad Trebellianum de quib. si qū statim erit agendum

Et primę differentię rationē asignat Bart. hic n.o 8 quam sequit Paulus n.o 12 sed alij comuniter improbant ut testant Aretinus in l. non amplius §. fin. collumna 1. isto tit.o alias rationes asignant Crotus n.o 34 Jacobus de Nigris n.o 51 Aimō Cravetta n.o 155 hic sed vera ratio ē quod legatum vel fideicomissum particulare tantum potest aferre comodum et nō damnum l. si hereditatem in principio ff. mandati et ideo dominium recta via transit in legatarium etiam iure antiquo vel in fideicomissarium singularē iure novo, fideicomissum tamē universale habet anexa onera l. 2. in principio et in §.o 1 ff. ad Trebellianū §. restituta inst. tit.o de fideico. heredit. Unde ne invitus oneribus hereditatis obliget nolluit lex ut dominium in fideicomissarium transiret antequā heres re aut

verbo

verbo hereditatem restituat et fideicomissarius restitutionem acceptet. Qua etiam ratione filius vel servus non possunt adire hereditatem nisi precedat iussus patris vel domini l. qui in aliena 6 in principio ff. de adquirenda hered.

Sed contra hanc resolutionem graviter obstat tx in l. fin. §. sin autem C. comunia de legatis qui non solum loquitur de fideicomisso particulari sed etiam de universali ut constat ex illis verbis fideicomissum universitatis vel speciale et tamen fideicomissario concedit vindicationem ut constat ex illis verbis <u>licentia pateat rem vindicare</u>. Cui difficultati respondet glosa verbo rem vindicare tx.^{tum} illum non esse intelligendum de vindicatione directa sed de utili que dat ei qui re vera dominus non est l. 1 §. qui in perpetuum ff. si ager vectigalis l. si mulier 30 versiculo si vir vincta l. sequenti ff de donationibus inter l. 1. C de donationibus que sub modo l. si ut proponis C. de rei vindicatione. Unde ego soleo conciliare tx.^{tum} in l. idem Pomponius 5 §. de arbore ff. de rei vindicat. cum l. adeo 7 §. 1 ff de adquirendo rerum dominio et cum l. hoc amplius 9 §. de his versiculo nec arbor ff de damno infecto. 2° conciliare soleo tx.^{tum} in l. qua ratione 9 §. literae versiculo utique ff de adquirendo rerum dominio cum §. si quis in aliena inst.^{ta} de rerum divisione. Sed hec interpretatio convincit ex tx in d. §. sin autem ibi vindicare nam verbum illud ad directam

vindi

vindicationẽ refert, altera enim potius dicit in rem actio utilis d l. 1 §º qui in perpetuũ cum similibus S. Stati. Unde aliter respondet Accurt. in d l facta uerbo possessionem in fine et in d §º sin autem uerbo celebrata versiculo 3º dic, dispositionem tx in d l facta correctam esse ex noua constitutione tx in d §º sin autem nam licet isto Iure post factam restitutionem inciperet competere vindicatio nouo Iure competit etiam ante restitutionem que sententia non modo conuincit ex vulgari regula l. unic C de inofficiosis dotibus sed etiam quia Vindicatio soli domino competit et tamen in d §º sin autem ante restitutionem dominium remanet apud heredem quod patet quia alienatio interim ab eo facta valet et dominium transfert ut constat ex eodem tx et j. latius aparebit. Unde respondendum ẽ ante restitutionem hereditatis dominium nõ transferri in fideicommissarium neque ei dem competere vindicationẽ iuxta tx in d l facta. cui nõ obstat tx in d §º sin autem quia loquitur quando heres alienauit res per fideicomissũ relictas nam cum eo casu desinat esse dominus et auferat a se potestatem restituendi eius restitutio nõ desiderat Sed adueniente die vel conditione perinde habet ac si ab eo hereditas fuisset restituta et ideo l. autoritate fideicomissario competit vindicatio quam interpretationem tradit glosa in d §º sin autem uerbo celebrata in fine et in l Marcellus §º res que glosa magna

versiculo

verciculo sed ergo ff ad Frebelianu secunt Bart. et se
teri ubique et receptam interpretationem testant Alex
ander n.o 7 Jasson n.o 14 in d §.o res que idem Jasson in
d §.o sin autem n.o 6. Pro qua facit tx in l sancimus
§.o cum autem C. ad S.C. Frebelianu. unde cavendum
e ab Alberico in d §.o res que et ab alijs relatis a Cumano
ibidem et Jassone n.o 14 existimantibus etiam post ali
enationem requiri restitutionem saltim verbalem
quorum opinionem merito confutarunt Alex. et Jassō
in d §.o res que n.o 14

Ex qua resolutione deduci videt aliena
tionem factam ab herede ante restitutionem fidei
comissi mero iure valere cum interim non transeat
dominium in fideicomissarium pro qua sententia facit
tx in l Marcelus 3 §.o res que et in l si heres institutus
70 §.o si heres ff ad SC Frebelianu. Sed contrariam sententia
probat tx in l fin §.o sed quia ibi quia satis absurdum
et in d §.o sin autem verciculo sin autem avaritie
ibi in irritum devocet et paulo inferius ibi quasi
neque scripta neque penitus fuerit selebrata in
qua defficultate Acursius in d §.o sin autem verbo
selebrata et in d §.o res que glosa magna verciculo =
item nunquid dicendum putat herede pure rogato
hereditatem restituere iure antiquo alienationem
valuisse iuxta tx in d §.o res que sed novo iure inuti
lem esse iuxta tx in d l fin. §.o sed quia perquem

corrigitur

corrigit ius antiquum ceterum herede sub conditione
rogato utroque iure hoc ē nō solum vetere sed etiam
novo valere alienationem interim factam iuxta
tx in d. §° fin autem ibi melius quidem faciet quæ
doctrina quamvis veteribus placuerit non in totū
vera ē quia etiam iure antiquo res subiecta resti
tutioni propter fideicommissum universale pure relic
tum alienari nō poterat ut probat tx in d. §° sed quia
ibi secundum veterem dispositionem et in l. fin. §° fin.
per argum. ab spetiali ff de legatis 2°. Neque obstat ante
factam restitutionem omnia iura remanere aput
heredem nam cum res in bonis suis pure nō possideat
sed restituere rogatus sit absurdum ē ut permitat
ei alienatio d. §. sed quia ibi quia satis absurdum ex
iusta enim causa plerumque dominis rerum suarum
interdicit alienatio ut probat tx in principio et in §°
nunc admonendi inst. quibus alienare licet vel
non. Minus obstat tx in d. l. Marcellus §° res quæ
nam reiecta interpretatione eorum qui existimat
in spetie illius tx non tenere alienationem nisi de
facto et alienata contra voluntatem fideicomissa
rij in quartam non imputari quæ manifeste violat
mentem et verba S.C. respondendum ē tx illum
intelligendum esse de alienatis intra quartam
in quibus optimo iure procedit alienatio, nam
cum ex S.C.° Pegasiano heredi debeat quarta §°

ergo

ergo inst.º de fideicomiss. hereditatibus ad fideicomiss
arium non pertinent nec fideicomisso continent. De
nique non obstat tx in d. l. si heres §º. si heres ff. ad
Trebellianum quia loquitur de alienatione et ma
numitione quæ de facto processit de iure tamen nõ
tenuit ut docet communis quam resolvunt Angelus
nº 1 Jasson nº. 6. Alexander nº 6 in d. §º. res quæ
In eo. v. fideicomisso quod sub conditione
relictum fuit in quo alienatio interim facta va
let adveniente die vel conditione rescindit, et
perinde habet ac si nunquam fuisset celebrata
l. servo legato 72. §º. si servum ff. isto ttº d. l. fini §º.
sin autem per quæ iura eam sententiam defen
dunt interpretes ubique, receptamque opinionem tes
tant Alexander nº. 11 in d. §º. res quæ Molina lib.
1 de Hispanorum primogenijs capº. 16 nº. 33. Neque
obstat tx in d. l. peto 69 §º. fratres et in l. cum pater
77 §º. libertis ff. ttº. proximo quibus probat quod
licet fideicomissum sub conditione vel in diem
relinquat statim admittit fideicomissarius ad re
vocandam alienationem antequam dies veniat
vel conditio existat. Quia respondendum ẽ quod
quando bona subiecta restitutioni etiam sub con
ditione vel in diem expresse prohibita sunt alie
nari fideicomissarius etiam pendente conditione
vel ante adventum diei poterit alienata revocare
Iuxta

Juxta tex.tum in d. §o. fratre et in d. §o. liberti; sed si nulla sit expressa prohibitio sed solum tacita quæ resultat ex fideicomisso, alienatio interim facta non potest revocari ante adventum dicti vel conditionis d. §o. sin autem et d. l. servo legato §o. si servum. Quam interpretationem deffendunt interpretes comuniter ut testant Gomesius in d. l. quo tauri no. 88 Menesius in aut. res quæ no. 2 C. comunia de legatis Peralta in rubrica de heredibus instituendis no. 114 Molina d. cap. 16 no. 33

Secunda differentia legatorum et fideicomissorum universalium sumta ex tex. in d. l. cum pater §o. surdo ff. tto. 1 et ex l. restituta 37 ibi et ille susceperit ff. ad Trebelianum comunem rationem habet cum prima et ideo in ea non erit inmorandum

3o. vero quod legatarius vel fideicomissarius particularis non potest cogere heredem adire quamvis fideicomissarius universalis possit sumta ex tex in l. si quis omissa 17 ff. si quis omissa causa tti. et in l. quia poterat 4. ff ad Trebelianu. rationem singularem habet quia heres qui cogitur a fideicomissario adire et restituere nullum damnu patit quia omnia iura activa et pasiva transeunt in fideicomissarium l. 1 in principio et in d. §o. 1 = l. aput Julianum §o. antiqua ff ad Trebelianu.

Diversum

Diuersum tamen e in legatario et fideicomissario particulari cum sit singularis succesor §o Legatarij vigta de ttt: L. 1 §o. si heres percepto fundo ff ad Trebelianum L. fin §o fin ff de contrah. emtione Que differentia ampliat vt procedat etiam si legatarius prestet cautionem quod conseruauerit heredem indemnem, adhuc enim heres inuitus non potest cogi adire L. nam quod §o fin. ff. ad Trebelianum quia heres non debet se sumittere periculo cautionis L. qui ita §o. 1. ff. ad Trebelianum

Ex qua differentia ego colligo alias duas differentias singulares inter fideicomissarium vniuersale et legatum particulare. Prima e quod licet heres repudiet hereditatem non extinguit vniuersale fideicomissum quia fideicomissarius potest heredem qui repudiauit inuitum cogere adire et restituere d L nam quod. §o si quis compulsus ff ad Trebelianum, diuersum tamen e in legato particulari quia si heres solus institutus sit neque ei alius substitutus fuerit et hereditatem repudiauerit omnia legata corruunt L si nemo ff de testamentaria tutela L si nemo ff de regulis iuris L. eam quam C de fideicomissis. Secunda differentia quod si filius se abstineat ab hereditate patris sola suitas etiam elisa per abstentionem confirmat fideicomissum vniuersale L ita tamen 27 §o. si pater ff ad Trebelianum,

non tamen

non tamen confirmat fideicomissum particulare ut notarunt omnes in l. mulier §. fin. ff. ad Trebellianum. Ratio differentiæ est quia filius abstinens cogi potest se immissere ut fideicomissum universale confirmet et ideo sibi utile est ut sola suitas idoperet. Diversum tamen non est in fideicomisso vel legato particulari propter quod filius cogi non potest se immissere

Quarta et Ultima differentia quod particulare relictum non valet cum hereditas non est soluendo, universale tamen valet. quæ colligetur ex tx in l. si heres ab eo 68 ff. ad Trebellianum. Rationem singularem habet secundum Bartolum hic nº. 8 quia preiuditium fieret creditoribus si legata valerent cum hereditas non est soluendo quia non haberent unde consequerent sibi debita. Quæ ratio cessat in fideicomisso universali quia fideicomissarius universalis tenet æs alienum defuncti soluere l. 1 in principio et in §. 1 ff. ad Trebellianum quam rationem secunt Gosson hic nº. 29 Crotus 36 Ripa nº. 35 Euerardus in sententia legali loco. 15 collumna penultima

Sed ea ratio substineri non potest quia isto iure ff. quo nondum erat introductum beneficium inventari de quo in l. fin. C de iure deliberandi heres de bonis suis tenebat soluere creditoribus

omne æs

omne æs alienum quamvis hereditas non sit solvendo l. quæ dotis 24 in fine ff soluto matrimonio. Unde nullum præiuditium poterat irrogari creditoribus ex validitate legatorum cum aliunde posset eis satis consultum ut recte considerant Ruinus hic collumna 1. Alciatus nº 13. Unde verius dicendum est prædictam differentiam non pendere ex preiudiciis creditorum sed ipsius heredis qui magno damno afficeret si legata et fideicomissa particularia de suo solvere cogeret. Quod preiuditium cessat in fideicomisso universali quia licet valeat eo tamen ipso quod heres restituit transfert universa bona hereditaria et cum eis onera in fideicomissarium. Quam rationem eleganter tradiderunt Ruinus et Alciatus ubi s. Jacobus de Nigris in presenti nº 60 Matesilanus in l. filium quem habentem nº 8 C. familiæ ercisundæ.

Dubitari tamen frequenter solet an ad hæres non conficiens inventarium teneat solvere legata quamvis hereditas solvendo non sit et Bartolus in presenti existimat teneri quia nullum infert præiuditium creditoribus. Quæ ratio iam ano his confutata fuit et ideo pro opinione Bart. melius considerari potest quod heres non conficiens inventarium ideo obligat ultra vires hereditarias quia presumit malignatus scire bona defuncti et ea occul

tasse

occultasse cum inuentarium non confecerint iuxta tx<sup></sup>m. in aut. §o. de heredibus et falcidia §o. sine nobis versiculo sancimus igit. Que ratio etiam militat ad obligandum heredem vt legata soluat et ex paritate rationis fit extentio l. illud ff ad l. Aquiliam

Sed contraria sententia longe verior est et probat duplici argumento. Primo quia cum legatum ab initio nullum sit vbi hereditas no e soluendo. d. l. si heres ab eo ibi perinde non valet ex post facto conualessere non debet ex eo quod heres non fecerat inuentarium argumento tx in §o. an seruo inst. isto tit. Secundo facit quod cum dispositio tx in d l. si heres ab eo ex presse corecta non sit nesesario seruanda erit argumento. tx in l. si quando in fine principij C. de inofficioso tto. ea vero legem corectam non fuisse patet quia l. fin. §o. seruo postquam. C. de iure deliberandi solum obligat heredem no conficientem inuentarium ad debita hereditaria non ad legata. Nec mouere debet quod presumtio in qua fundat ille tx etiam militat ad obligandum heredem vt legata soluat quia illa presuntio magis fauere debet creditoribus qui agunt de damno vitando quam legatarijs qui agunt de lucro captando argumento tx in l. fin. §o. siquis versiculo ero. C de codicilijs et sic absoluit iste tx a Do. Juane de Leon in die natiuitatis domini anno 1607

finis Huius Legis Prime

# Ad l. cum filio. ff. hoc titu lo ibi fideicomissi Patris vel domino potest. estque 11. in ordine

Hec ē vera lectio huius tx ut colligit ex Ulpiano in fraementis tto 25 verciculo filio qui in potestate et ex tota legis contextura unde reijcienda ē vulgatorū codicum lectio que habet fideicomitti patri vel domino potest: et ante omnia obseruandum erit cum ministerio locutum fuisse Papinianū de fideicomisso quia isto iure contrarium erat dicendum in legato ut constat ex Ulpiano ubi s.

Difficilis tamen ē hic tx dum ait filio vel seruo heredibus institutis fideicomitti patri vel domino posse Primo quia id quod relinquit filio vel seruo nō censet datum patri vel domino l. legatum nulli ff. de adimendis legatis unde consequens ē eos grauari non posse in l. ab eo C. de fideicomissis in l. filius familias 114 §o. aput Marcelum ff. hoc tto. in l. imperator 70 ff. de legatis. 2o. in l. 1. §o. siendū in l. sed et si. 1 ff. de legatis. 3. 2o. quia relictum filio vel seruo nō adquiritur patri vel domino ex iudicio testatoris sed ex legis potestate l. liberis 8 §o. hec verba ff. de vulgari et pro eo quod potestate legis debet, grauamē imponi nō potest l. si arrogator verciculo setcrum ff. de adoptionibus N, 1.

Unde interpretes diligenter inuestigarunt rationem N, 2.

rationem decidendi ad nostrum tx et receptior fuit quod
licet adquisitio fiat ex potestate legis tamen cum ea cō
currit tantum iuditium l. si duo supra de adquirend.
et propter hoc tantum iuditium valet grauamē imposi
tum patri vel domino prout in simili videmus in ve
nientibus ab intestato qui vocant per legem et tamē q.
cum ea concurrit tantum iuditium defuncti l. confici
unt 8. §. de iure codicillorum grauamen illis impositū
valet l. si filio §. fin. § isto tit. §. pretera inst. de fi
deicomiss. heredit. Quam rationem post Bart. in presenti
n.º 1 tradiderunt interpretes comuniter ut testantur
Socinus n.º 6 Ripa n.º 28 Aimon Crauetta pri
ma parte numero 75 Bolocnetus numero 33 =
Duarenus in presenti post principium et in re
petitione questionis et in repetitione questionis et in
et in repetitione questionis

N.º 3 Sed eam rationem reprehendunt plures
quia tantum concludit quando lex disponit ex ta
cita et presumta voluntate defuncti vel uti cum
ab intestato vocat proximiores et nō habet locum qu
ando disponit aliquid observandum etiam in inuito
testatore nam tunc non ualet grauamen quamuis
concurrat iuditium ipsius iuxta tx.m in d. l. si arro
gator versiculo ceterum imo iuditium ipsum
non atendit quia in necesitatibus nemo liberalis
existit l. rem legatam 18 ff de adimendis legatis

adque

adqueita locum habet regula tx in d l labeo

Unde cum in specie nostra hereditas vel legatum patri vel domino adquirat etiam invito testatore l. placet ff. de adquirenda hereditate l. nemo potest ff. isto tit. Bartolus in l 1 n.º 10 ff. de regula Catoniana et comunis ex Rubeo in l non solum §º morte n.º 352 ff. de novi operis nunciatione non debet valere gravamen neque atendi ius dictum testatoris quia quod ipse prohibere non possit semper induci senedat contra vel preter eius voluntatem l. Filia 85 ad finem ff. ad l falcidiam unde neque patrem qui per filium neque dominum qui per servum heres exstitit ex iudicio testatoris venire probat tx expresus in d l qui liberis §º hec verba non enim inspicimus cui adquirit sed cui onor aditus est l. 3. § hoc autem ibi neque enim quesrimus ff de legatis prestandis et ideo non dixit datum patri vel domino quod filio relictum est d l. legatum ff de adimendis legatis

Sed licet hec subtiliter considerata sint non puto resedendum a s. dicta ratione comuni quia verius est patrem et dominum non tantum ex lege sed etiam ex iudicio testatoris capere ut probat primo ex tx nostro iuncta regula tx in l sed et si 6 in fine ff. de legatis 3. 2º quia testator qui scit per filium vel servum patri vel domino ad

quiri

queri videtur voluntatem suam acomodare legi arguitur tex in d l si duos ff. de adquir. hered. unde servo alieno instituto hac conditione si servus non erit ex hereditate testatoris intelligitur vel dominum heredem non fecerit l si pater familias 40 ff. de hered. instituendis §o fin instit. de vulgari et hec coniectura voluntatis fortior est cum gravat patrem aut dominus ut in nostro tex arguitur tex in l denique §o interdum ff. de peculio legato ubi dominus qui iussit servum centum dare heredi intelligitur ei peculium legare quod non ademit. Neque obstat etiam invito testatore per filium vel servum patri vel domino adquiri quia respondet testatorem posse impedire eorum adquisitionem vel alijs relinquendo vel ipsi filio aut servo cum sui iuris erit l. si ita esset. 15 ff. quando dies legati. l. ubi pure 19 ff. ad SC Trebellianum unde qui hoc non facit tacite videtur relinquere patri vel domino l 1 §o secundum ff. de legatis 3. Neque obstat tex in d l qui liberis §o hec verba ibi quia non ex iudicio veniunt nam in dictum testatatoris verbum ambiguum est interdum enim significat expressam voluntatem ut in d §o hec verba interdum vero tacitam ut in d l sed et si 6 ff. de legatis 3 quod probat tex singularis in d l denique 8 §o interdum ff. de peculio legato ibi et si non sit legatum peculium vel ut legatum accipitur

pit. Quam solutionem evertere conat Christoforus de Castellione relatus a Jassone ibi nº. 35 quia si pater vel dominus venirent ex tacito testatoris etiam tacito comprehenderet sub illa clausula quisquis mihi heres erit iuxta tex.^m in l. si in tit.^o s. s. de vulgari ubi comprehendunt qui veniunt per ius acrescendi et sic tacito iudicio testatoris. Sed responderi potest quod licet pater et dominus veniant ex tacito iudicio non comprehendunt sub illa clausula. Nec movere debet tx in d. l. si in tit.^o s quia iudicium testatoris ex quo provenit ius acrescendi non e omnino tacitum cum per coniunctione realem et verbalem exprimi videat, unde qui venit per Jus acrescendi quasi substitutus dicit in l. si filio et Mevio 63 s.^o Julianus ff. de legatis 2. Denique non obstat tx in d. l. legatum 21 ff. de adimendis legatis nam respondendum e legatum filio vel servo alieno attenta verborum figura non esse legatum patri vel domino quia ipsi nominati no sunt sed benigna interpretatione recte dici eos legatarios esse ex tacita voluntate testatoris iuxta tx.^m in d.º l. denique s.º interdum et nihilominus legatum filio vel servo relictum patri vel domino adimi non posse quia verba non sunt apta ad adimendum nam si testator dicat quod filio legavi id patri nec do nec lego filio nihil adimit manet ergo legatum filio datum et patri adquirit si die cedente habuerit filium in potestate. Ex quibus aparet s.

dictum

dictam rationem comunē obtimā ē et sabs iure de
fendi posse

Illa. v. que ex mēte Jassonis in presēti nº
11 et Aleiati nº. 7 a quibusdam tradita ē quod ideo
pater vel dominus grauari possunt quia habent pro
heredibus et representant personā filij vel serui pene
ē indigna relati sola enim non concludit quia licet
pro heredibus habeant iure adquisitionis §º. item vobis
instª. per quas personas l adquirit 10 §º. 1 ff de adquirē.
rerum dominio l si alienus 64 ff. de legatis 2 tamē
si adquisitio que facit eos haberi pro heredibus indu
cit ab ipsa lege sine iuditio testatoris vt arbitrant
autores eius rationis non debet testatori permiti vt possit
grauare patrem vel dominū quē non onorauit et pre
terea nullo iure probat patrem vel dominū repre
sentare filium et seruum et quamuis fictione iuris
senceant vna et eadem persona l fini C de impube
rum l si Panphilo 10 ff de obtione legata sed hec fi
tio solum habet efectum in casibus a iure expresis et ad
spetiem nostram nō producit nam si produceret etiā
valeret legatum relictum a patre vel a domino quod
falsum ē vt ex Vlpiano in fraemētis d tº. 25 secundo
lo filio J. obseruauimus

N, 6. Sed contra nostri tx decisionem oponit Bart.
hic nº. 1 txm. selebrem in l. eum quidam 24 C. isto tt.
vbi probat a substituto exheredati legari aut fidei comis.
non posse

non posse etiam si pater legata reliquerit exhereda
to et per mediam personam eius comodum ad substitu
tum peruenerit quod etiam probat tx in l. qui fundū
86 §. qui filio infra ad l. falcidiam in l. ab exheredat.
129 ff. isto tit. in l. fin in principio ff. de legatis. 3 cum
quibus concordat tx in l. 1 tit. 9 p. 6 et in milite testato
re idem respondet consultus in l. miles ita §. si miles
ff. de militari test. que conclusio duas partes habet. Pri
ma que generaliter dicit substitutum filij exheredati
grauari nō posse difficilis ē quia cum iure potestatis
permittat patri testari pro filio l. 2 ff. de vulgari in
principio inst. de pupilari permittendum etiam erat
vt ab herede filij relinqueret legata que filius re
linquere potuisset et cum ad substitutum pupilarem
bona proueniant ex dispositione patris dicendum vi
debat grauari ab eo recte posse ex regula l. prime §. sci
endum ff. de legatis 3. Sed his non obstantibus obtime
responsum ē substitutum grauari non posse quia licet
fauore pupili permittat patri vt possit ei etiam exhere
dato substituere §. non solum inst. de pupilari non ta
men permittit legatum a substituto relinquere cum
ex eo nulla proueniat vtillitas filio sed potius damnum
quia substitutus propter grauamen sibi iniunctum
fortasis repudiabit hereditatem pupili et remanebit
impubes sine herede quam rationem conciderat.
consultus in l. Julianus q 2 ibi impugnat enim vtili
tatem

tatem pupilli ff. de adquir. heredit.$^{e}$ cui accedit quod
pupillus exheredatus grauari non poterat l. cohered.
41 §. cum filius ff. de vulgari facit regula tex. in d. l.
ab eo et plus iuris testator circa personam substituti
habere non debet quam habuerat in eo cui eum
substituit d. l. qui fundum §. qui filios in fine

N, 7. 2.$^{a}$ vero pars conclusionis dum ait
exheredati substitutum grauari non posse quamuis
testator legata reliquerit exheredato mirabilis
videt interpretibus vt testat. Jasson hic n.° 40 triplici
ei ratione. Prima quia sicut testator potest grauare
legatarium ita et heredem eius l. si fuerit § versi
culo si quis ff. de legatis 3. at testator potest grauare
filium exheredatum cui legata reliquit l. cohered.
§. cum filius versiculo et ideo si pater ff. de vulgari
ergo multo magis potest grauare eius substitutum
2.$^{a}$ quia pater per exheredationem irrogauit iniu
riam filio l. Papinianus in principio ff. de inoff.
testamento et tamen potest eum grauare propter
comodum legati quod ei reliquit, sed ad substitutum
non solum illius legati comodum sed etiam totius
hereditatis pupilli inditio eius peruenit et fuit
a testatore onoratus g.° multo magis poterit ab eo
grauari. 3.$^{a}$ quia facilius substinetur grauamen
substituti quam illius cui substituit vt patet in filio
qui non potest in legitima grauari l. quoniam in
prioribus

prioribus C. de inoffi. tit.° et tamen substitutus eius ad quem pervenit legitima gravari potest ut per tx in l si fundum per fidei comissum §° fin cum l se quenti j. isto tit.° tradiderunt Bart. et ceteri et simi liter patronus non potest gravari in legitima et ta men heres patroni gravari potest l cum patronus j. de legatis 2°.

Quibus difficultatibus opressus Acurt. in d l cum quidam glosa fin. respondet spetiale esse in hoc casu ut substitutus gravari non possit quia re gulariter sicut legatarius ita et eius heres gravari potest sequit Bart. hic n.° 1 dicens hunc cassum nõ solum spetialem sed etiam singularem esse nullus tamen eorum asignat spetialitatis rationem imo reddi non posse aserunt hinus Bart. et Albericus in d l cum quidam quia varietatis et incontatie nulla ē ratio sed Castrensis ibidem scribit imperato rem illud instituisse ex capite suo non aduertens idem responsum fuisse a iurisconsultis in d l mi les ita §. si miles et in d l qui fundum §.° qui fileos qua propter Corrasius lib. 5 miselanearum cap.° 17 n.° 2 reprehendit Justinianũ quia in d l cum quidã iactat se autorem esse eius iuris quod a consultis receptum et pasim traditum fuit Vnde varias rationes hinus desisitionis referunt Jasson in d l cum quidam Segura in l ab ex heredati ex n.° N.° 8

36 et nº. 72 § isto 4º. Socinus Junior in presenti nº. 51 Padilla in L ab eo nº. 13 C. de fideicomissis Menchaca controuersiarum illustrium capº. 106 nº. 18

Nº. 9 Recepta tamen traditio fuit quod quando testator ex herede dato legata dedit et eius substitutum pupilarem grauauit sub nomine apelatiuo hac formula ab herede filij mei centum aureos Titio relinquo valet fideicomissum quemadmodum si ab ipso filio reliquisset Justa tx. in d L si fuerit §º. 1 § de legatis 3. non obstante desisione tx in d L cum quidam et in iuribus similibus quoniam in eis legatum vel fideicomissum non fuit relictum sub nomine apellatiuo sed potius sub nomine proprio quo casu non valet grauamen impositum heredi legatarij Justa txm. in L sed et si § 6. versiculo si autem § de legatis 3. Quam interpretationem sensit glosa verbo legata in 2ª. opinione in d §º. qui filios et defendunt plures quos refert et sequitur Emanuel prima parte capituli verbo eidem filio nº. 18 sed probari non potest quia manifestam continet divinationem ad omnia iura et an ipse vera sit inferius aparebit oportunius. Unde receptior fuit interpretatio Azonis quam defendit Acurt. verbo legata in d § qui filios ut propter odium exheredationis non vale

valeat onus iniunctum substituto pupilari nam cũ ex mera benignitate inductum fuerit vt valeat fideicomissum relictum ab herede heredis vel legatarij d l si fuerit §.° 1 ibi hoc valere benignũ ẽ non ẽ cōsedendum testatori vt hac benignitate vtat quando severo iudicio rigorem exheredationis secutus fuit Quam interpretationem defendunt Fulgosius in d l cum quidam n.° 2 Violius in §.° non solum n.° 4 de pupilari Socinus Junior hic n.° 57 et 59 et comunem testat Emanuel prima parte capituli iter 60 eidem filio n.° 15 cam tamen merito reprehendit quia cum non grauet vt substitutus exheredati sed vt heres legatarij odiose exheredationis nulla debet haberi ratio cum nihil habeat comune onus legatarij cum exheredatione et a separatis non debet fieri illatio l Papinianus exuli ff de minoribus

Quare reiectis his et alijs interpretationib; ego dicendum senceo quod impubes exheredatus et substitutus eius a pari procedunt et quemadmodum substitutus non potest plus grauari quam pupillus d l qui fundum §.° qui filios ibi fine ita nec pupillus plus grauari potest quam substitutus. Vnde cum exheredatatus cui nihil a patre relictum ẽ grauari non possit onere legati vel fideicomissi d l cohaeredi §.° cum filij ibi et ideo si pater J. de vulgari substitutus eius grauari nõ poterit d l ab exheredati N, 10.

substituto

substituto 126 J. Soc. ttº. De exheredato tamen qui a patre legatum ē et de eius substituto videamus an iure isto gravari potuissent quam questionem inter pretes omnes confusa et perturbata disciplinę ratio ne simul tractant in legatis et fideicomissis nullam differentiam inter ea constituentes in quo insigni errore labunt unde ego confusa separantes consti tuendum sentio exheredatum cui legatum datū ē legato gravari non posse quia non ē heres sed le gatarius a quo isto iure legatum relinqui non po terat iuxta tx.m in principio inst.ª de singulis rebus quod similiter recipiendum ē in exheredati subs tituto his enim legato gravari non potest quā vis testator legata reliquerit exheredato d. l. miles ita §º si miles ff. de militari testamento l. quifun dum §º qui filios ff. ad l. falcidiam cum similibus quę semper loquunt de legato et eorum ratio du plex ē. Prima quę colligit ex tx in d. §º qui filios in fine ibi est igit. 2ª. quia cum ab herede heredis legari iuris civilis ratio non pateret ex Ulpiano ttº. 24 versiculo post mortem et ex tx in §º post mortem inst.º Soc. ttº. multo minus pati debebat legare ab herede legatarii. Exheredatis tamen cui a patre legatum vel fideicomissum ē intra modū eorum fideicomisso gravari potest iuxta tx.m in §º cum filiis versiculo alioquin. De substituto ta me

tamen impuberis exheredati queri potest an saltem per fideicomissum grauari possit et in hoc articulo consistit tota difficultas in quo dicendum videbat heredem impuberis exheredati sicut ipsum exheredatum grauari posse iuxta tex.tum in d. l. si fuerit §. 1 quod suadere videntur tres rationes adducte s. n.° 7. Sed contrarium aperte probat tx in d. l. cum quidam vbi in sebetis omnibus respondet Justin. secundum Juris regulas in hoc tamen videt ab eis recedere et constitutio eius mirabilis reputat

Fuit autem illa vna ex quinquaginta decisionibus editis a Justiniano ad decidendas veterum I.C.rum altercationes et controuersias vt aparet ex eodē tx in versiculo cum igit antiquitas. Vnde poterat aliquis dicere quod licet Jure antiquo substitutus grauari potuisset fideicomisso nouo iure grauari nō potest quia legata exequata sunt fideicomissis l. 2 C. comunia de legatis vnde quemadmodum legata inutilia sunt censeri quoque debent inutilia fideicomissa sed hac ratione non tollitur difficultas quia post exequationem legatorum et fideicomissorum potius dicendum erat onus legati quam vitiari grauamen fideicomissi vt quod contrarium in legatis et fideicomissis deueniebat hoc fideicomisso quasi humaniori agregaret iuxta tx. in d. l. 2 versiculo: Vbi autem ne vltima voluntas reprobet sed magis

adiuuetur N.° 11.

adiunetur iuxta tx in eadem l 2 versiculo et nemo moriens maxime post nouam constitutionem Justiniani in l unica .C. ut actiones ab heredibus et in §.o post mortem inst.ta isto tt.o qua cauet legata post mortem heredis relicta valere ad similitudinem fideicomissorum

N, 12. Unde ego dicendum arbitror Justinianum in d decisione nihil noui deduxit sed secundum iuris antiqui precepta JC.a controuersias terminasse. ad cuius rei explicationem obseruandum e substitutum pupilli exheredati cui a patre legatum fuit dupliciter fideicomissis grauari posse; Primo quasi pater pro ipso impubere iure patrie potestatis testat ea reliquerit in testamento pupillari, et tunc quemadmodum legata no valent ita etiam inutilia sunt fideicomissa ut optime probat Costa d prima parte capituli verbo eidem filio n.o 14 per tx in l qui fundum §.o qui filios ff. ad l falcidiam ibi quia non hereditatis paterne portio sed legatum ad eum peruenit. et probari potest per tx in l Julianus ff de adquirenda hered. ibi impugnat enim utilitatem pupilli. Secundo idem substitutus impuberis exheredati potest grauari quasi legatarij heres et quasi testamento principali ipsius patris qui pro se non pro filio impubere disposuit et tunc fideicomissum valet iuxta tx. in d l.

si fuerit

si fuerit §. 1. Quo supposito verissima esset Imperatoris decisio et sine vllo scrupulo procederet si intelligere mus loqui de fideicomisso quo substitutus exheredati grauatus est quasi pater pro ipso filio impubere iure patriæ potestatis testatus reliquerit in testamento pupillari adque ita intelligendum est patet euidentissime quia in prima parte loquit de impubere exheredato cui legatum vel fideicomissum datum non erat vt constat ex illis verbis cui nihil quidem esset emolumenti reliquit eius substituto non poterat oneri grauamen testamento principali ipsius patris esset enim in eo res prorsus inepta et consequenter de eius valore frustra dubitaret. Vnde ne sit inepta dubitatio quam extollit Justinianus et antiquitas diuerse tractauit vt constat ex eodem tx in versiculo cum igit intelligere debemus substitutum grauatum fuisse vt heredem impuberis exheredati et eodem modo grauatum fuisse in eo § in qua exheredato legata relicta fuerunt patet ex eodem tx in versiculo sed et si legatum ibi saltem per eundem modum fideicomissum possit relinquere ex quibus aparet eam interpretationem non solum veram sed et necesariam esse quæ omnia adenda sunt ad tx in d. l. cum quidam

Ex superiori resolutione colligit quod licet ab herede heredis vel legatarij legatum relinqui N, 13.

Linqui non poterat Utiliter tamen relinquebat fideicomissum iuxta tx in d l si fuerit § s° siquis ff. de legatis 3 rationem asignat fulgosius in d l cum quidam n° 3 Cumanus in L sed et si sic § s° sic autem ff de legatis 3 Costa prima parte capituli verbo eredem filio n° 16 quia iuris interpreta tione grauamen. censetur impositum primo heredi vel legatario quemadmodum relictum a tutore pupili censet relictum ab ipso pupilo ex cuius per sona tutor grauatus censet L peto § s° mater ff de le gatis 2° L Lais 41 § s° tutori ff de fideicomissis et per inde haberi debet ac si testator primum heredem grauaret post mortem suam iuxta tx in § s° post mor tem inst° de legatis.

Sed hec ratio non videt probabilis quia tx in d l si fuerit clare demonstrat valere fideicomi ssum et si incipiat ab herede heredis ut tradit Alex in L verbis ciuilibus ad finem ff de vulgari. Nec obstat tx in d L peto § mater cum similibus quia loceunt in tutore qui cum nihil habeat ex bonis defuncti suo nomine grauari non potest. Unde Ut actus valeat interpretamus a pupillo fuisse relictum. Unde Jasson hic n° 11. et sequenti Ripa 26 aliam rationem asignat quod heres heredis vel legatarij grauari potest quia representat primum heredem vel legatarium aut § s° de Jure

Jurando

iurando a moriente prestito in principio et heres heredis primi testatoris est heres l. fin. C. de heredib. inst. Sed haec ratio periculosa est quia ea obtenta etiam debebat valere granatum ab herede here dis vel legatarii relictum quod falsum est et contra ea quae s. resolvimus. Quare verius est hoc grava men non valere ex stricta iuris ratione sed potius ex benignitate iuxta tx. in d. l. si fuerit §o. i. ibi hoc valere benignum est benignitas autem in eo consistit ut defuncti voluntas effectum habeat argumento tx. in l. 1 C. de sacrosanctis ecclesiis et in l. vel negare ff. quemadmodum testamenta aperiant. Quae benignitas attendit in fideicomissis quam in legatis argumento tx. in l. 2 ibi fideicomisso quasi humaniori C. comunia de legatis et in §o. sed non usque ibi legata quidem stricte concludentem inst.a hoc tit.

Sed contra eam resolutionem graviter obstat tx. difficilis in l. sed et si sic 6 versiculo sic autem ff. de legatis 3 ubi testator Seio herede instituto si Sticus eiusdem Sei heres factus iussu eius hereditatem adierit fideicomissum prestare voluit et consultus respondet talle fideicomissum non valere. Cui difficultati communiter respondet. tx. in d. l. si fuerit versiculo si quis procedere quando heres heredis granat sub nomine apellativo tx.m v. in d. l. sed et si sic §o. sic autem quando granat sub nomine N.o 14.

proprio

proprio quo casu fideicomissum non valet quamvis gravatus efficiat heres heredis. Quam solutionem receptam testat Jasson hic n.º 53 Ripa n.º 27 Padilla in d l ab eo n.º 8 C de fideicomissis et probat lege Regia 4 tt.º 9 p.ª 6. Differentiæ ratio ē quia primo casu certum ē scriptum heredem habiturū aliquem heredem et consequenter gravat is ad quē nesesario hereditas iudicio testatoris devenire debet et ideo substinet gravamen sed quando heres heredis gravat sub nomine proprio non ē certum neque infalibile eum futurum heredem sed pendet a fortuna non ex testatoris iudicio et ideo ab eo gravari nō potest. Quam rationem assignat glosa fin in d l sed et si sic §.º sic autem quam sequitur Bartolus ibi et receptam testant Socinus Junior hic n.º 27 Ripa n.º 27. Sed moniores aliter explicant quod ubi gravamen imponit sub nomine apellativo heredis ingenue constat eum gravari qui nesesario et infalibiliter debet representare personam heredis a testatore instituti et ideo substinet gravamen sed ubi gravat quis nomine proprio non potest dici gravatam esse personam quæ nesesario et infalibiliter debet representare heredem meū et ideo gravamen nō valet quam rationem exprimere videt ICtus in d §.º sic autem ibi quoniam si fortuito non judicio testatoris consequit hereditatem vel legatum non debet

debet onerari ex qua ratione colligunt idem auto
res desitionem tx. in d §.º sic autem procedere quã
uis sub nomine apellatiuo imponat grauamen
qui tamen a casu et fortuna pendeat an grauã
tus defunctum representet veluti si quis grauet
heredem ab intestato vel heredem ex testamento
sui heredis quia pendet a fortuna vtrum primus
heres moriturus sit cum testamẽto vel ab intestato
Sed licet interpretes omnes eam doctri N.º 15:
nam et differentiam comuni consensu admiserint
mihi nunquam probari potuit quia semper veri
us existimaui fideicomissum ab herede heredis relic
tum etiam sub nomine proprio quod ante alios do
cuit Petrus relatus a Jassone hic n.º 54. cuius sententiã
valde rationabilem esse et multum cadere in sensum
naturalem testat Jasson. Pro qua primo facit genera
litas tx in d l si fuerit §. § si quis non ab herede. 2º
quod potentius debet esse ius in spetie quã in genere
quia generi per spetiem derogat l in toto de regulis
iuris. Vnde si heres heredis potest grauari in genere
a fortiori poterit grauari in spetie nam quando tes
tator nominat heredem heredis in spetie et sub nomi
ne proprio magis exitant bona sua ad eum peruẽ
tura quam nominet et grauet in genere et ideo
multo magis dicunt obueniri ex voluntate tes
tatoris et ipse videt vocatus et grauatus magis certo

iuditio

iudicio. 3º facit quod hec differentia magis imposi
ta videt verbis quam rebus contra tx in l 2 C co
munia de legatis quia rationes differentie s. relate
nihil concludunt prior enim convincit ex sequentib;
Primo quia no est nesesarium primus heres vel
legatarius habeat heredem cum possit sine eo de
cedere l si sine herede 21 ss. de administratione tutor
l. 1. §º an bona ff de iure fisci. Secundo quia heres
heredis gravatus sub nomine apellativo non minus
habet hereditatem primi testatoris ex fortuna quam
gravatus sub nomine proprio potuit enim scriptus
heres omnia sua bona donare vel perdere aut ali
quo casu fortuito amitere unde si secundus heres ab
apellativo nomine vocatus habeat bona testatoris
hec fortune adscribendum e que a primo herede ea
non abstulit et non iudicio testatoris qui in eius fa
vorem neque tacite neque exprese desposuit. 2ª
vº ratio minus concludit quia licet heres heredis
vocatus nomine proprio non debeat nesesario et
infalibiliter representare personam primi heredis
gravari recte potest collato gravamine in cassum
quo eum representaverit arguto tx in l in tempus
62 ss. de hered. inst. cum omnes dispositiones conferri
possint in eventum conditionis §º omnis inst. de
verborum oblig.

N.º 16. Qua sententia retenta no obstat tx. in

d l sed

d. l. sed et si sic §. 1 quia ut communiter intelligitur sit inimitabilis; evidenter ostendam eius interpretationem comunem tx.ᵗ aduersari et admitti non posse dicunt enim interpretes testatorem instituto Seio ita dixisse si Stichus fuerit institutus a Seio domino et eius iussu adierit hereditatem rogo det cui interpretationi illa verba iussu domini adierit hereditatem aptari non possunt nam aut Seius dominus aut mortuus ē aut non, primo casu non potest iubere seruū adire secundo casu si Seius viuat mandare non potest ut post mortem suam Stichus hereditatem adeat quoniam iussus de viui hereditate adeunda non valet l. si quis mihi bona 25 §. sed utrum versiculo sed ego non puto ff. de adquirenda hered.ᵉ viventis enim nulla est hereditas l. qui superstitis eodem tit.ᵒ Preterea Seius non poterat seruū proprium instituere sine libertate iuxta tx in principio instit.ᵒ de hered. inst. Unde cum iussus non requirat nisi in seruo vel filiofamilias l. si quis mihi bona §. Jussum ff. de adquir. hered.ᵉ retento comuni intellectu illius tx inepte adiecisset testator illa verba si Stichus hereditatem adierit

Reiecto igit. comuni intellectu Accursij in d. §.ᵒ sic autem verbo Seij heres versiculo vel si deest aliter tx.ᵐ illum interpretat videlicet testa- N.º 17.

torem

tatorem instituisse Stichum servum alienum et gravasse Seium sub conditione si Stichus institutus suus factus hereditatem adierit iussu eius. Quae interpretatio nec convenit verbis tx neque in se est vera et convincit. Primo quia ex tx non aparet Stichum heredem institutum fuisse. 2° quia non aparet Seium fuisse gravatum imo verba illa rogo det salva ratione recti sermonis potius referenda sunt ad Stichum quam ad Seium. 3° quia huic interpretationi refragatur illa ratio quoniam qui fortuito non iudicio testatoris consequitur hereditatem vel legatum non debet gravari nam Seius dominus non solum legis potestate sed etiam tacito iudicio testatoris consequitur hereditatem vel legatum iuxta ea quae s. resolvimus maxime cum gravatus fuerit a testatore arguto denique 8 §° interdum ff. de peculio legato. Unde deduxit eam refragari secundam rationem quae est in versiculo nec recipiendum quae solum abtari potest ei gravato cui testator nihil dedit non vero domino si tacito iudicio testatoris consequitur hereditatem. Quarto et ultimo convincit quia secundum eum intellectum valiturum erat fideicomissum nam servo herede instituto dominus fideicomitti potest et tamen J.C.tus respondet fideicomissum non valere nec satis facies si dixeris tx nostrum loqui quando fideicomissum

missum relictum fuit ab eo domino qui servum
habebat in potestate tempore ttti quia eadem ratio
militat in eo qui servum habuerit in potestate tem
pore aditæ vel adquisitæ hereditatis cum vterque
adquirat comodum per servu ex tacito iudicio tes
tatoris et præterea si a domino simpliciter fideico-
missum relictum fuerit et servus ante aditam=
hereditatem manumissus et alienatus fuit adhuc
valet fideicomissum et prestare compellitur manu
missus vel novus dominus ad quem comodum here
ditatis pervenerit l si alienus servus 63 §. de legatis
2. ergo a fortiori valebit et prestare compellendus erit
Seius specialiter gravatus in eum cassum quo Sthi
dominus factus fuerit et idem Sticus iussu eius adie
rit hereditatem

Unde reiectis his et alijs interpretationibus N, 18.
vera et singularis illius tx interpretatio è quod testa
tor instituit Seium deinde dixit si Sthicus servus
Sei heres factus quod non è intelligendum a Seio
sed forte a Titio vel a quovis alio iussu eiusdem
Sei domini hereditatem Titij adierit rogo det in
qua specie querebat an fideicomissum valeret
et dicendum videbat quod quemad modum vallu ratio dubitandi
isset si Seium ipsum gravaret ita etiam valere
debet gravato Sthico servo eius. nam quod in vno
corelatiuorum concedit, concedendum etiam è.
in alio

in alio l. fin C de indicta viduitate tollenda at filio vel servo heredibus institutis fideicomitti patris vel domino potest iuxta tx nostrum q.o in stituto domino poterit servus eius gravari fidei comisso collato in cassum quo idem servus alijs he res extiterit. Sed eo non obstante consultus res pondet fideicomissum non valere duplici ra tione prima quoniam Stichus fortuito casu et non testatoris iudicio hereditatem consequit quã rationem fortase I.C.us parum eficasem iudica vit et ideo adijecit aliam quod bona testatoris gra vantis neque inmediate neque mediate ad Stichũ gravatum pervenerunt quod nesesarium est ut fideicomissum valeat l. Nemenius 22 §.o ser vo ibi dominus enim ideo tenet ff ad l. falcidi am l. si alienus 64 ff. de legatis 2.o ibi his adquĩ emolumentũ. Nec obstat ratio dubitandi, quia instituto servo dominus gravari potest quia saltem mediate ad eum comodum hereditatis pervenit sed instituto domino servus gravari non potest quia ad servũ nullo modo comodum hereditatis pervenit nec pervenire potest. Quam interpretationem sentire videt Vaconius lib. 4. declarationum declaratione 53. Ex qua aparet tx illum non loqui de herede heredis gravato et co

munem

comunem doctrinam et differentia inter fideicomissum relictum ab herede sub nomine proprio vel apellativo omni iuris autoritate et ratione destitutam esse quæ omnia addenda sunt ad tx in l. si fuerit s. §o si quis et ad l. sed et si sic §o sic autem ff. de legatis 3.

Ex secunda nostri tx parte quæ est in versiculo ac tunc demum colligit quod si filius vel servus instituat et gravet pater vel dominus de restituenda hereditate ipsi filio vel servo vires habet fideicomissum. Quæ conclusio valde difficilis est quia cum adquisita per filium vel servum pro[prio] bonus adquirant patri vel domino l. placet ff de adquirenda hered.e l. 1 §o quodcunque ff. si quis a parente fuerit manumissus §o igit liberi §o item vobis inst.a per quas personas, reflexus adquisitionis redere debebat fideicomissum inutile cum prestari non possit nam qui solvit ut statim recipiat nihil agit l. qui si ff de solutionibus l. fin §o fin. C de bonis quæ liberis perinde enim haberi debet ac si fideicomissum relictum fuisset a patre vel a domino sibi ipsi cum pater et filius senceat una persona l. fin C de impuberum quod est inutile l. legatum 119 §o 1 ff. isto tit.o quia idem debitor et creditor esse non potest iuxta tx. nostrum in versiculo denique et in l. si quis pro eo 56 §. 1. N, 19.

ff de fi

ff de fideiusoribus. Quibus rationibus legatum reli
tum seruo heredis non valere probat tx in §.° an seruo
instt.a isto tt.° Neque huiusmodi legata aut fidei
comissa que a principio non valet confirmari nō
possunt emancipatione vel manumitione propter
regulam Catonianā l. 1 de regula Catoniana l. 2 ea tera
481 isto tt.° Cū difficultati varias solutiones asignat
Acurt. hic verbo cum ipsis quas prosequit Bart. n.° 1 et
late explicat Jasso ex n.° 59 Juanes Boloenetus 2.a
parte huius legis ex n.° 110.

N, 20. Sed receptior fuit quarta interpretatio
quod licet pater vel dominus in presenti pure grava
tus fuerit inest tamen tacita conditio de restituendo
cum filius vel seruus erit sui iuris quam post Dinū
et Petrum sequit Bart. in presenti n.° 2 et comuni
ter receptam testant Angelus Imola Alex. Jassō
et Socinus relati a Boloeneto d. 2.a p.e n.° 20 ad finē
pro qua sententia citari solet tx in l. vbi pure 19
in l. epistolam 75 §.° mulier ff. ad S C Trebelianū

Sed reprehendunt interpretes qui verius
arbitrant non induci tacitam conditionē nisi apo
nat verbum aliquod denotans dilationem vel post
Oldradum relatum a Bart.° in presenti defendit
citati a Boloeneto vbi s. n.° 127. pro qua sententia
primo retorqueri potest tx in d. l. vbi pure vbi
iurisconsultus fundat in illis verbis faciasque

vt dd

vt ad eum perveniat et tx in d L. epistolam §. fin
vbi reperit idem verbum pervenire et in eo etiā
fundat illa decisio quod verbum denotat adqui
sitionem cum efectu L 2 §. pervenisse ff. de heredit.
vel actione vendita et per id manifeste significa
uit testator fideicomissum conferre voluisse in tem
pus quo filius sui iuris factus potest cum efectu
sibi querere et preterea verbum illud tacite inclu
dit tempus mortis L fideicomissa 11. §. hec verba
L. Panphilo 37 in principio ff. de legatis 3 tradunt
plures relati a Costa lib. 1 selectarum cap. 1 n. 5
Marco Antonio hic n. 64. Secundo facit tx in L fi
liam 17 ff. de auro et argento legato vbi fideicomi
ssum relictum a patre filię suę in potestate existenti
id sirco valet quoniam verbo servandi quo testator
vsus fuit videt in id tempus dilatum fideicomissū
quo sui iuris futura esset vnde cesante coniectura
quę colligit ex verbo servandi dicendum erat fidei
comissum non habere tacitam conditionem et ipso
iure non valere quod in simili spetie probat tx.
in d L fideicomissa 11. §. si filio ff. de legatis 3.
Vltimo facit quod si ea conditio tacite subintelli
geret indistincte posset a patre vel a domino relin
qui filio vel servo contra tx in d §. an servo et in
L a filio 25 ff. hoc tit.

Sed his non obstantibus non ē recedendū N, 21.

ab in tempore

ab interpretatione Bart. quia licet legatum ser
uo relicto a domino herede instituto non valeat
nec relictum filio a patre instituto nisi expri
mant verba ex quibus colligat conferri in tempus
quo sui iuris fuerint d. l. fideicomissa §. si filio
et d. l. filiam cum similibus tamen quando fi
lius vel seruus instituit et a patre vel a domino
ex potestate legis herede facto eis aliquid relinquit
semper valet quia in his terminis semper tacite
intelligit conferri in tempus abile quamuis nu
lla sint verba ex quibus id possit colligi ut probat
tx noster quem ita explicat Bart. hic n.º 2 versi
culo opono contra hoc comuniter receptus ex Ripa
n.º 34 Socino Juniore n.º 22. Ratio e quia cum
testator filium vel seruu herede instituit et gra
vat patrem vel dominum illis hereditatem restituere
constat enixe voluisse hereditatem eis adquiri quæ
enixa voluntas habet vim clausulæ omni meli
ori modo l. cum pater 79 §.º filius matrem ÿ de le
gatis 2.º et hac ratione sencet fideicomissum co
llatum in tempus habile ut optime tradiderunt
Jasson hic n.º 65 Socinus 17 Aleiatus primo quæ
declaratio singularis e

N.º 22. Eam tamen impugnat Castrensis hic n.º 15
Cumanus 7 et post Aretinum Claudium et Roma
num a se relatos Marcus Antonius n.º 60 Socin.
Jun.

Junior nº. 103 Goveanus Lib. 1 variarum lectiõ

num cap. 32 contendentes etiam in hac spetie=

non videri collatum fideicomissum in tempus

habile nisi verbis exprimat morent Primo per

tx nostrum in versiculo fin in quo frustra

testator expresisset tempus mortis si semper subin

telligeret et preterea suponit tx quod si filio ins

tituto rogatus sit pater restituere fideicomissum

post mortem senect conditionale et nõ transmissi

bile quod falsum esse si predicta conditio inte

lligeret ut comunis vult quia expretio conditio

nis que tacite inest non facit retitum conditionale

L. 3 § hoc tt. Secundo per tx. in d l filiam ff de

auro et argento legato que loquit in eadem spetie in

qua filia instituit et granat pater eidem fideico

missum prestare quod valet propter verbum servadi

in eo expresum quo sesante contrarium erat di

cendum. 3º. per tx in L. quidam ita 25 §º. si servo

ff. ad SC. Trebelianũ ubi a contrario sensu probari vi

det non valere fideicomissum nisi relinquat cũ

servus liber erit

Quibus non obstantibus recedendum nõ N, 23.

e a supradicta doctrina Bart. et comuni nec movere

debet prius argutũ quia in fin parte huius tx cõ

ditio alio modo exprimit quam tacite inerat nam

tacita conditione restituendum erat fideicomissũ

filio

filio quocumque modo sui iuris efecto sed cum granat pater post mortem licet filius emancipatione vel alio modo sui iuris eficiat non tenet pater ante mortem suam fideicomissum restituere vt docet Bart. sui nº. 10 ad finem receptus ex Socino Juniore nº. 102 quidquid sentiat glosa prima sui ad finem quam defendunt Alexander nº. 10 Aimon 2 p. nº. 22 contendentes etiam in specie nostri tx teneri patrem restituere filio alio modo efecto sui iuris per tx in L. mulier 22 ff. ad SC Trebel. et in L. 3. C de institutionibus et substit. que iura nihil obstant cum loquant quando extraneus granat filio restituere post mortem patris quo casu presumimus ideo deferri fideicomissum ne ex persona filii patri quœrat vnde si propter emancipationem iam patri quœri non potest videt extitisse dies restitutionis ex mente testatoris sed quando filius instituit et pater granat ipsi hereditatem restituere post mortem cesat prœdicta presumtio quia testator presuponit patri quœrendam esse hereditatem et ideo tunc credimus in favorem patris post mortem fuisse collatum iuxta regulam tx in L. cum tempus 17 ff. de regulis iuris

Nº, 24. Nec obstat tx in d L. filiam que in uer, ciculo quoniam iuncto principio destruere videt supra dictam interpretationem et doctrinam

Sed

Sed respondendū ē in specie illius tx filiam fuisse institutam et patrem eī substitutum unde repudi, ante filias pater non efficit heres ratione patrie potestatis sed ratione substitutionis et perinde ē. ac si aprincipio fuisset institutus l. fin §.º 1 ʃ. de vulgari l. in ratione 11. §.º si filio ʃ. ad l. falcidiā sed ubi pater aprincipio instituit et iubet fideico missum dare filiofamilias non valet nisi aponat verba ex quibus apareat conferri in tempus quo sui iuris fuerit efectus d. l. fideicomissa §.º si filio ff de legatis 3. cum similibus ergo optime fundat. 2. C.us in d. l. filiam in verbo servandi quod dehotat di lationem

Denique non obstat tx. in d. l. quidam ita §.º si servo ʃ. ad S. C. Trebelianū, in cuius explicatione laborant Socinus Junior in presenti nº. 101 Aimon 2.a p.e ex nº. 105. Sed respondendum ē ex illis verbis cum liber esset per argutū acontrario sensu solum dedui quod si constiterit testatorem velle statim restitui fideicomissum tunc erit inutile ex regula tx. in §. an servo instit.a de legatis N, 25.

Ex quibus aparet satis iure defendi posse supradictam interpretatione Bartoli et comunem que habet in hoc tx. fideicomissum habere tacitam conditionem et dilationem in tempus quo filius vel servus sui iuris efectus fuerit quamuis idates

tatore

tatore non exprimat.

N°, 26 Sed ultra omnes non ineleganter dici potest in specie nostri tx quod licet fideicomissum non habeat expresam nec tacitam conditionem nec dilationem et id sic non valeat manente filio vel servo in potestate valet tamen et effectum habet eo postea emancipato vel manumisso non obstante regula Catoniana quia licet habeat locum in legatis l. 1 ff de regula Catoniana ibi id legatum non habet locum in fideicomissis ut docet glosa in l. 3 in principio ff de regula Caton. probat tx in l. 1. §° sed si filius j. de legatis 3 in l. cog. 17. §° si pater et in d. l. quidam ita §° si servo j. ad SC. Trebelianum si post verbum hereditatem punctus adijciat et reliqua uno spiritu proferat.

N°, 27. Unde infero interpretationem ad tx. in l. si deportati servo. 1. j. de legatis 3. dum probat valere fideicomissum relictum servo deportati et fisco adquiri nisi eum deportatus vivo testatore alienaverit vel fuerit restitutus quia tunc ad ipsum vel ad novum dominum pertinet qui valde dificilis est. Primo quia licet servi quod atinet ad ius civile pro nullis habeant l. quod atinet ff de regulis iuris, instituti tamen possunt et legata vel fideicomissa capere quia testamenti factio cum eis ex personis dominorum introducta est ex quorum capacitate

suplet

suplet seruorum incapacitas L. non minus §.1. § de heredibus instituendis L. si mihi et tibi proxime sequenti §° regula vnde si cum domino non sit testamenti factio institutio serui vel legatum ei relictum non valet L. seruum meum ff. de hered. inst. at cum deportato non e testamenti factio L. 1. C de he redibus inst. quia non e ciuis Romanus L. quidam ff de penis sed peregrinus L. sed si hac ff de in ius vo cando g.° fideicomissum relictum deportati seruo non valebit. 2° quia deportatus habet pro mortuo. L. 1. §° penult.° ff de contra tabulas et ideo relictum de portato pro non scripto habet d. L. 1. C. de hered. inst. L. si in metallum vbi notarunt omnes ff de his que pro non scriptis habent L. nam et si miles in princi pio ff de iniusto rrupto docet Bart. in d. L. 1. C de here dibus inst. et comunis quam resoluit Jasson ibi n.° 3. g.° fideicomissum relictum deportati seruo non pote rit ad fiscum neque ad deportatum restitutum neque ad serui dominum transire sed remanebit in heredi tate L. vnica §°. in primo. C. de caducis tollendis. 3.° quia cum fideicomissum a principio in persona serui deportati non valeat non debet ex post facto co valecere seruo alienato vel deportato restituto ex regula Catoniana relata in L. 1. eiusdem tt.ª prop ter quas difficultates variæ interpretationes asignant ad illum tx, sex enim rebulit et acurate confuta

uit

ouit Alexander in d. L. 1. C. de heredibus instituendis et alius prosequit Jasson ibi nº. 3. versiculo contra comunem et plures alias Aquilinus in L. 1. nº. 128 ff de verborum obligationibus Juanes Boloenetus sui 2ª. pª. nº. 101. et Jasson ubi s. habet ad illum tx vix posse responderi

N. 28. Sed ego in tanta difficultate pro illius legis interpretatione premito in extraneis heredibus tripliei tempore requiri testamenti factionem videlicet testamenti mortis et adite hereditatis §º. in extraneis ins titª. de heredum qualitate et differentia id tamen locum non habere in testamento militis qui militari privilegio deportatos et fere omnes qui testamenti factionem non habent heredes instituere potest L. neque enim 14. versiculo deportati s. de militari testamento et non obstante regula Catoniana efectum habet institutio si mortis tempore in civitate inveniant quasi nunc data hereditate d. L. neque versiculo sed si mortis. Ratio est quia in testamento militis reiecta iuris civilis subtilitate sola voluntas expectat L. 1. s. de militari testamento. Unde cum in fideicomissis sola voluntas expectet L. penult. ibi sola enim s. hoc titº. L. cum proponebat ff de legatis 2. deportati seruo fideicomissum relinqui poterit et efectum habebit si eum deportatus vivo testatore alienauerit vel fuerit restitutus iuxta tx. in d. L. si deportati seruo qui specialiter procedit in fideicomisso

ex d.

Ad L. cum filio ff de legatis. 1. Ad.

ex d.o ratione et non habet locum in legatis in qui
bus diversa militat et iuris subtilitas expectat
§.o sed non usque iustin. hoc tit.o pro qua interpretatio
ne primo facit quod licet isto iure alieno posthu
mo inutiliter legaret §.o posthumo iustin. hoc tit.o ta
men fideicomissum posthumo vel heredi postumo rel
ictum vallebat d. l. penult.a in principio j. hoc tit.o
ubi tx redit rationem in versiculo sola enim l. 2.
in principio j. de iure codicillorum quasi tunc datu
videret cum natus et heres fuerit. 2.o facit quod si
filiusfamilias vel servus legatu reliquerit non valet
sed si reliquerit fideicomissum et manumissi decesse
rint in eadem voluntate valet quasi tunc datum
cum mors contigit l. 1. §.o sed si filius j. de legatis 3.o
unde facile disolvi potest prima difficultas d. l. si
deportati quia incapacitas servi cui fideicomissum
relictum e cecat si tempore mortis testatoris repriat
manumissus vel suplet ex capacitate novi domini
in quem per alienationem fuerit translatus et id
circo valet fideicomissum quasi nunc datum cum
testator decesserit quamvis diversum esset in legatis.
Nec obstat secunda difficultas quod fideicomissum
relictum deportati servo debebat haberi pro nõ scripto
et remanere in hereditate potius quam ad fiscum trans
ire. nam licet hereditas et legatu haberent pro nõ
scriptis quia in eis expectandum erat tempus tti

tamẽ

tamen fideicomissũ in ea causa nõ ẽ cum eius
effectus pendeat ex futuro euentu manumitionis
vel alienationis et propter eorum spem interim
consistit legatum* quibus cesantibus renēt esse in
causa caduci et ideo ad fiscum pertinet iuxta tx in
l. vnica §. pro secundo C. de caducis tollendis. Ex
qua solutione colligit singularis declaratiõ ad txm.
difficilem in l. si seruus eius 81 ff. de adquirenda
hered. vbi seruus incapacis heres institutus admit-
tit ad hereditatem si antequam iussu domini ad-
eat manumissus vel alienatus sit contra regulam
tx in d. §. in extraneis. Cui dificultati respondet
glosa ibi tx illum procedere ex equitate potiusquã
ex stricto rigore alij vº. deteriora tradiderunt
quorum solutionibus reiectis dicendum ẽ tx illũ
sumtum esse ex Terentio Clemente lib. 16 ad l. Ju-
liam et Papiam vt constat ex eius inscriptione et
ideo nesesario intelligendum esse de eo qui capere
non potest propter legem Papiam videlicet de
Celibe cui lege Julia concedunt centũ dies vt in-
tra eos legi pareat et matrimonium contrahat
ad qui ita legatum vel hereditatem consequat.
et propter spem futurarum nuptiarum interim
consistit institutio vel legatum et si nuptias non
contraxerit vtrunque eficit caducum et fisco vin-
dicat vt docet Vlpian. titº. 18 de caducis. Nec obstat

ultima

*fideicomissũ

Ad l. cum filio ff de legatis 1. A D.ª

{con 63

vltima difficultas ex regula Catoniana que non habet locum in fideicomissis vt constat ex iuribus ǁ. relatis et ex l. 2 in principio ǁ. de iure codicillorum et ex l. penult.ª ǁ. hoc tit.º que omnino adenda sunt ad tex. in d. l. si deportati.

Sed stante validitate fideicomissi quando filio vel seruo instituto grauat pater vel dominus suesedit principalis dubitatio huius secunde partis a cuius persona fideicomissum vires sumat et Papin. respondet quod si grauet pater vel dominus dare filio vel seruo institutis vires sumit ex persona patris vel domini grauati vnde colligit a contrario sensu quod si grauatus sit dare extraneis sumit vires ex persona filii vel serui, ratio differentie est quia vbi grauat dare extraneis vnit filius cum patre et seruus cum domino et per fictionem legis sunt vna et eadem persona l. fin. in fine C. de impuberum l. si Pamphilo .10. ff de optione legata et ideo grauamen patris videtur impositum filio vt herredi et grauamen domini videtur impositum seruo instituto. Sed quando grauat dare ipsis institutis non potest fieri hec vnio per fictionem tenderet enim ad destructionem fideicomissi quoniam sibi ipsi videret esse grauatus et ideo cessat equitas induende fictionis et per consequens ipsa fictio iuxta doctrinam Bart. in l. si his qui pro emtore n.º 12 ff de vsucapionibus qua ratione N.º 29.

tione a persona gravat. assumit vires fideicomissum

N.° 30. Sed hec resolutio difficilis e quia etiam quando pater vel dominus gravat. dare fideicomissum extraneis non videt sumere vires ex persona filij vel servi ut probat tx. in L. si alienus servus 64 ff. de legatis 2°. ubi dicit quod si servus institutus efficiat sui iuris dominus gravatus non tenet quia ad eum nihil pervenit neque servus quoniam ipse gravatus non fuit et tamen fideicomissum de quo ibi fuit relictum ab extraneo. Quam difficultatem sensit glosa hic verbo quoniam ex persona et solvit Bart. n.° 3 dicens quod ex persona filij pater non potest teneri de rigore quia gravamen ei nominatim iniunctum ad alium trahi non potest L. celsus 29 §° quod alicuius ff. tit.° 1. L. 15. fin. ff. de legatis 3. sed tenet ex equitate iuxta tx. in eadem L. si alienus servus dum ait posse conveniri utilibus actionibus et hoc modo intelligit iste tx dum ait patrem teneri ex persona filij. quam solutionem secunt interpretes communiter ut constat ex Boloneto hic n.° 131

N.° 31. Ex 3.a parte nostri tx que e in versiculo denique colligit patrem vel dominum filij vel servi instituti gravatum dare extraneis posse detrahere falcidiam gravatum tamen dare filio eam detrahere non posse rationem reddit Consultus in versiculo at pater quia non tanquam heres

granat

granat. Cuz ratio difficilis e. cum per filium vel seruũ pater vel dominus heres efficiat L. placet 79 ſ. de adquirenda hered.º Sed dupliciter respõdet glosa hic verbo sed vt pater reiecta tamen secun da solutione Bart. hic n.º 3 ad finem sequit pri mam quod filius ẽ heres nomine effectu tamen facit patrem heredem iuxta tx in d. L placet circa quã solutione transeunt interpretes vt constat ex Jassone n.º 73 Ripa q 1 Bolocneto n.º 170. Sed hec so lutio difficilis est quia verius videt filium heredem non esse neque etiam nomine nam seruus nullo mo do heres est sed facit dominum heredem L. sequit 4 §.º seruus ſ. de vsucapionibus L. adquirit 10 §.º 1 ibi per inde ac si nos ipsi ſ. de adquirendo rerum dominio L. ser uus duorum 64 ibi ex parte dimidia L. seruus commu nis 67 ibi heredem eum facit ſ. de adquirenda here ditate heredis enim nomen ciuile ẽ L. verbis ciuilib; 7 ſ. de vulgari eorum vero quez iuris ciuilis serui sen cene incapaces L. quod attinet 32 ſ. de regulis iuris. Cuius difficultatis timore glosa nostra dicit quod licet Papinianus in principio huius legis locutus fue rit de filio et seruo tamen in hoc versiculo deni que solum loquit de filio et caute tacet de seruo adque ita innuit filium esse heredem nomine et pa trem facere heredem in effectu seruũ tamen nullo modo heredem remanere sed facere dominum he

redem

redem nomine et efectu

N, 3 2. Quæ sententia in utroque membro fal
sa videt et in primis filium neque nomine esse
heredem sed facere patrem heredem sicut servus
dominum probat ex sequentibus. Primo ex tx in
l. qui liberis § 5. hæc verba ff. de vulgari ubi dicit
quod pater per filium eficit heres sicut dominus per
servum. 2º ex tx in l. qui in aliena 6. § interdum
ff. de adquirenda hered. ubi nepos facit patrem he
redem et quidem nesesarium. 3º ex tx. in d. l. adq
uirit § 1 et in § item vobis inst. per quas perso
nas. 4º quia pater iussus restituere filio transfert
actiones ex Trebeliano l. 1. in principio versiculo
idem e et in § si filio ff. ad S.C. Trebelianum quas
transfere non potest nisi ille qui tanquam heres ro
gatus e l. mulier 22 § fin ff. ad Trebelianum.
5º quia ille dicit heres nomine aput quem rema
nent directe actiones, ille autem dicit heres efec
tu ad quem transeunt utiles § restituta inst.
de fidei comiss. heredit. et tamen per aditionem
filij transeunt in patrem non solum utiles sed
etiam directe actione ex vulgari regula tx in
l. 1 in principio versiculo quodcunque ff. si quis
aparente fuerit manu. in § igit liberi per quas
personas nobis adqui. quia momentanea adqui
sitio filij non e in concideratione neque in cuius

favore

fauorem aliquid operari debet l. qui sui ff de so
lutionibus l. fin C. de bonis que liberis ergo fi
lius nec nomine heres erit. Rursus quod ser
uus nullo modo nec nomine quidem heres sit fa
lsum etiam videt ex tx in l. qui heredi 44 in
principio ff. de condit. et demonst. et ex alijs pluri
bus adductis a Bartolo hic n.° 4

In qua difficultate Bart. hic n.° 5 quem N.° 33.
secunt interpretes communiter docet in hac re pa
rem esse causam filiorum et seruorum iuxta tx.
in dicto §.° hec verba et in d. l. adquirit §.° 1.
et in d. §.° item vobis et ideo nec filios nec seruos e∫se
ctu heredes esse ut fatent omnes. Sed an nomine he
redes sint dubitari posse quoniam vox heres nomine
ambigua est et duobus modis intelligi potest. Primo
enim heredes esse nomine significat habere actiones
directas et hoc modo nec filius nec seruus heres est quia
non minus directas quam utiles transfert in patrem
vel dominum ex rationibus et iuribus s. adductis. 2°
heres nomine intelligit heres nominatus vel institu
tus in test.° licet non habeat directas neque utiles
actiones et hoc modo filius et seruus heredes dicunt
iuxta tx. in d. l. qui heredi 44 et heredem esse no
mine sine actionibus directis vel utilibus duos
singulares efectus habet. Prius est quoad ea que
sunt facti in quibus nominatus habet ut heres

iusta

iuxta tx in d. l. qui heredi et in d. §º. hęc uerba.
2º. efectus é quod licet pater vel dominus heres sit
quo ad omnia perinde ac si heredes scripti fu
issent tamen istud ius non possunt oponere contra
filium vel seruũ cum illud habeant ex personis
eorum quasi priuilegio quod quis habet a me eo cõ
tra me uti non potest l. si iudex si circumuento ff
de minoribus l. amicissimos in fine ff. de excu
sationibus tutorum. Vnde in specie nostri tx. pater
ipsi filio restituere debet non admissa falcidia
quia eius detractio solum permitit heredi l. 1. ff.
ad l. falcidiam pater autem qui per filium he
res extitit iure heredis uti non debet contra filiũ
a quo causam habuit et ideo magis rogatus videt
ut pater qui nõ detrahit falcidiam et eam ratio
nem asignare videtur Papinianus in uer circulo ac
pater non ut heres quem ita interpretat Bart.
nº. 5 et 7 aliter tamen atque aliter exponunt
glosa hic verbo non posset quam explicat Aimõ
2ª. parte nº. 149 aliter Alexander nº. 2 sed potest
etiam eleganter declarari quod ius deducendi
quartam tantũ concedit his quorũ repudiatiõ
ne testamentum irritum fit §º. sed quia inst. de
fideico. hered. in principio inst. de lege falcidia
Vnde cum pater hereditatẽ filio delatam repu
diare non possit l. his qui heres 13 §º. fin ff. de
adquis

Ad L. cum filio ff de Legatis 1.° Ad.ᶜ Juane De

adquir. heredit.ᵉ ex persona sua quartam dedu

cere non poterit quantumcunque ex potestate

legis heres efficiat

Sed si gravatus sit pater restituere N.° 34.

extraneis poterit detrahere falcidiam iuxta lex

nostrum rationem reddit Papinianus in illis verbis

quoniam ex persona filij teneretur quam varijs

modis explicant interpretes ut refert Aimonius

in presenti 2.ª p.ᵉ n.° 119. Comunis tamẽ explicatio

est quod licet verba gravaminis atenta figura

referant ad patrem vel dominũ tamen iuris

interpretatione gravamen incipit a persona filij

vel servi ita ut obligatio videat sumere initium

in personis illorum et inde transferat in patrem

vel dominũ ita declarant Paulus hic n.° 7 Alex.

3. Jasson 12 Socinus Iunior 89 Alciatus n.° 8 Gove

anus Lib. 2 variarum lectionum cap.° 32 quæ expli

catio videt colligi ex vercículo ipsi iuro ubi docet

I.C.ᵘˢ quod si pater roget extraneo restituere filius

ipse videtᵘʳ obligari ut expendit Marcus Antonius

hic n.° 79

Ex quarta et ultima parte nostri lex N.° 35

quæ in vercículo et ideo colligit quod si pater roga

tus sit post mortem suã restituere quod ad se pervenit

ex hereditate vel legato filio relictis et his vivo patre

decedat non transmitit fideicomissum sed remanet

apud

aput patrem granatũ rationem reddit. I.C.tus in ulti
mis verbis quoniam fideicomissum ex persona patris
vires accepit que valde difficilis est quia ratio legis
debet esse concludens et necessaria ita ut ea cessante
cesset et ipsa lex L. adigere §. quamuis ff. de iure pa
tronatus hęc autem non ẽ huiusmodi quia licet fi
deicomissum vires non acciperet ex persona patris
idem esse dicendum nam si relinqueret extraneo
post mortem patris decedente fideicomissario in uita
grauati euanesceret et ad heredes trans̃mitti nõ posset
L. heres meus 17. ff. de condit. et demonst. L. sicum heres
4. ff. quando dies legati cedat L. unica §. sin autem
C. de caducis tollendis et tamen eo casu fideicomi
ssum assumit vires ex persona filij et nõ ex persona
patris iuxta tx. nostrum in uersiculo ac tunc demũ
et in uersiculo quoniã ex persona filij

N. 36. Propter quam difficultatem varij intellectus
assignant ad nostrum tx. imprimis enim glosa hic duas
assignat interpretationes in verbo retenturum, tertiã
assignauit Jacobus de Arenio, quartam Bart, quintã
Paulus Castr, sextam Angelus, septimam Petrus
de Bellisio, octauam Marcus Antonius, nonam mo
derni Perusini, decimam Claudius, quas retulerũt
et accurate confutarunt Jasson hic ex nº. 136. Ripa
ex. nº. 59. Boloenetus 4. pª. ex nº. 113. Neque admitti
possunt alię interpretationes eiusdem Ripę nº. 63.
Alci

Ad l. cum filio §. Soc. ff.° de Legatis 1.° AD.°

Alciati n.° 4 Sic et lib. 5 paradox. cap.° 14 Goueani lib. 2 variarum lectionū cap.° 32 Roberti lib. 2 sententiarum cap.° 8

Quibus omnibus reiectis Curat. lib. 5 obseruationum cap.° 16 indicauit tx. nostrum ex iure antiquo explicandum esse. Sed quoniā predixerat fore ut etiam si id indicasset vix aliquis enodaret accurate declarauit tx. nostrum lib. 10 obseruat. cap.° 38. Ad Cuius explicationē obseruandū ē in nostro tx de transmitione fideicomissi nullum esse verbum et ideo ex eo per argutū a contrario sensu colligi non posse fideicomissum transmitti quando pater granat de restituendo extraneo et fideicomissarius viuo patre decedit sed interpretes perperam diuinantes et subaudientes Papinianū loqui de transmitione eam difficultatem induxerunt quam nō potuerūt disoluere dicendum igit ē Papinianū in presenti solum docere in specie proposita patrem omnino retenturum fideicomissum quoniā ex persona eius vires aciperet. unde per argutū a contrario sensu obtime colligit quod si fideicomissum ex persona filij vires aciperet quia nō ipsi filio sed extraneo relinqueret non posset pater omnimode id retinere quod procul dubio verissimum ē et ratio huius differentię ex iure antiquo et l. Papiā petenda nam si fideicomissum relinqueret extraneo et ex persona filij vires aciperet ac pater ut Sei teneret

N.° 37.

neret

teneret moriente fideicomissario in vita grauati fideicomissum esset caducum et non posset ab eodem patre retineri sed a fisco vindicaretur iuxta tx. in l. unica §. in nouissimo et §o. sin autem aliquid sub conditione C. de caducis tollendis. sed quando relinquit fideicomissum a patre post mortem suam filio instituto, descedente eo in vita grauati pater retinebit quoniam fideicomissum ex persona patris vires accipit qui non ut heres sed ut pater rogatus videtur

Ad cuius rationis intellectum sciendum est onus caduci irrogari soli heredi scripto a quo relictum est non legatario neque alteri grauato quia his heredi et fisco praefert L. Julianus 62 ff. de legatis 2. L. pater filium 36 §o. Tusculanus alias incipit fidei ff. de legatis 3. Unde cum pater ex persona sua teneat ut pater non ut heres poterit fideicomissum retinere non obstante L. Papia quae solis heredibus scriptis iugum imposuit

N.o 38. Sed pro perfecta huius L. explicatione videndum est an procedat iure codicis quo filius solum usumfructum patri adquirit iuxta tx. in L. cum oportet et in L. fin. C. de bonis quae liberis quam questionem tractat Bart. hic n.o 9 ex quo primo colligit in hereditate profectitia quae contemplatione patris ad filium peruenit locum habere primam partem nostre L. dum ait patrem grauari posse nam

cum

cum hereditas profectitia pleno iure ad patrem per
tineat et sua contemplatione filio relinquat magis
dicit onoratus et melius poterit gravari quam sen
tentiã secunt interpretes communiter. Sed si pater
gravet restituere filio fideicomissum ex mente Bart.
colligunt omnes differri in id tempus quo sui iuris factus
fuerit sed contraria sententia verior ẽ videlicet
fideicomissum non differri sed statim restituendũ
esse quia licet hereditas sit profectitia fideicomi
ssum ẽ adventitiũ et in eo cesat reflexus adquisitio
nis cum odie filius proprietatem adventitiorum sibi
adquirat neque ẽ inconveniens quod hereditas sit in
institutione profectitia et fideicomissũ ex ea relictũ
sit adventitium quia in institutione pater dicit onoratus
in fideicomisso gravatus et affectio non ad eum
sed ad filium demonstrat iuxta tx. in l. profectitia
§. 5. si quis certam ff. de iure dotiũ qua ratione eã
sententiam optime deffendunt Angelus n.° 9 Alexã
der 17. hi

Sed in hereditate adventitia respectu pro N.° 39.
prietatis proculdubio non habet locum prima ex pars
nam cum proprietas maneat penes filium et non tra
nseat ad patrem non potest dici onoratus et per con
sequens non poterit gravari arguto tx. in l. ab eo
C. de fideicomissis in quo Bart. communiter recepit
Sed respectu usus fructus existimat idem Bart. fid

eicomi

comissu non valere nam si granaret pater resti

tuere pure et sine ulla dilatione inutile esset

fideicomissu quia eidem patri readquireret sed

si traheret ad tempus mortis no valeret quia ultra

mortem non extendit §o ne autem §o finit inst.

de usufructu Unde concludit hoc fideicomissu solu

habere efectu respectu fructuu perceptoru in uita

quos moriens tenet prestare sola utilitate inter

usurij medij temporis apud eu remanente ut in

l. si conuenerit ff de pactis dotalibus. Sed hec reso

lutio Bart. probari non potest quia verius e fidei

comissum pure relictum in usufructu valere et

in continenti deberi quia testator granando patre

restituere filio usumfructu videt prohibere ne

adquirat patri quod facere potest aut h.a excepit

C. de bonis que liberis ut contra Bartolum obti

ne aduertunt Cumanus et Castrensis hic no. 18 Archi

nus 31 et ceteri communiter ut testat Socinus Junior

no. 221

Finis Huius L. cum filio

Ad Legem

# Ad L. filius familias §. Divi et se gundo ff. de legatis 1°. Ad. Leon Soc anno 1607

Ex prima huius tx. parte colligit prohibitio nem alienationis ℞to. factam non valere nisi causa exprimat. vel reperiat persona cuius contemplatione facta sit idem probat tx. in L. pater filium 86. §. Iu lius Agrippa in L. Lucius 91. in principio ff. de legatis 3°. in L. 44 ℞to. §. p.° §.

Que conclusio difficilis ē non solum quia testatoris voluntas pro lege servari debet L. verbis le gis 120 ff. de verborum sign.° aut §°. de nuptijs §°. dis ponat et sola sufiure pro causa maxime in re pro pria in qua potest dominus quamcunque legem aponere L. in traditionibus 48 ff. de pactis et alienatio nem prohibere L. ea lege 3. C. de conditione ob cau sam L. fin. C. de rebus alienis L. fin. C. de pactis inter emtorem sed etiam quia semper reperit per sona cuius contemplatione senceat facta prohibitio scilicet persona heredis L. peto 71. secundo rysp°so ff. ℞to. 1. Nec satis faciunt veteres intelligentes tx. in prohibitione facta heredi qui solus erat que fuit prima lectura nostri tx. relata a Bart. n.° 1. nam preter quam quod nimis restringendo violat textū N. 1°

nostrū

nostrū generaliter loquentem etiam eo casu consi
derari potest persona venientiū ab intestato l. si
qui sub conditione 18 ff. de conditionibus et demo
nst. et consequenter semper debet valere prohibitio
alienationis iuxta tx. nostrū in versiculo nisi in
veniat et in versiculo quod si liberis

N.° 2. Quarum difficultatū resolutio pendet
ex vera ratione decidendi nostri tx. in qua valde
laborant interpretes varias asignantes, sed receptior
fuit non expresa causa presumēdum esse prohibi=
tionē factam fuisse favore prohibiti et ideo nullā
inducere obligationem quia proprio favori qui
libet potest renuntiare l. si quis in conscribendo
C. de episcopis et clericis l. si quis in conscribendo C.
de pactis et tale preseptum resolvit in consilium
quod nemo tenet sequi l. 2 §. fin. ff mandati l. cū
pater 79 §.° mando ff. lt.° 1. quam rationem post glo
sam sui verbo non possint deffendit Bartolus n.° 1.
et receptam testant Gomesius in l. 40 tauri n.° 31.
Alciatus responso 605 n.° 2 et responso 111 n.° 4 et
alij relati a Menchaca de sucsessionū creatione §.
10 n.° 120 et 236. Pro qua expendi potest prima ra
tio nostri tx. quæ ē in versiculo quasi nudum præ
ceptū reliquerit quæ significat hoc præceptū resolvi
in consilium et nullam inducere obligationem =
nam dispositio quæ nō inducit obligationē dicitur
nuda

nuda L. iuris gentium §. sed cum nulla verciculo igitur nuda ff de pactis, et secunda quæ e in verciculo quia talem legem testamento non possint dicere quæ significat testatorem non posse prohibere heredem vel legatarium fauori suo renuntiare, et melius expendi potest tx. in d. §. Julius Agripa ibi nihil proponi contra voluntatem defuncti factum. Cuius ratio e quia cum prohibitio presumatur facta fauore prohibiti decet habere tacitam conditionem nisi ille fauori suo renuntiauerit. Unde si renuntiando proprio fauori alienet non dicet aliquid fecisse contra voluntatem testatoris

Sed hæc ratio licet recepta sit non conclu- N. 3.
dit quia nullo iure probatur prohibitionem alienationis non expresa causa censeri factam fauore prohibiti quia accidere potest ut testator prohibeat alienationem quia sic vult sine alia causa aut gratia restringendi legati vel expresa alia causa iniusta quæ pro non causa habetur cap.º venerabilibus §.º penult.º de sententia excomu. Lib. 6 quibus casibus dici non potest testatorem respexisse fauorem prohibiti et tamen in illis locum sibi vindicat generalitas nostri tx, et apertius convincit s. dicta ratio ex nostro tx in illis verbis quia talem legem testamento non possunt dicere quæ significat non valere prohibitionem ex defectu potestatis testatoris prohibentis potius quam ex voluntate heredis vel legatarij

rei renuntiantis favori suo. minus probari potest ratio Cumani sumpta ex L. Quintus Mutius 7 §.º in testamentis ff. de annuis legatis quam secuntur Ambrosinus n.º 6 Crotus n.º 1, sic

N, 4. Quibus reiectis vera ratio est quod talis prohibitio videtur esse contra naturam dominii quod est ius de re corporali perfecte disponendi ut diffinit Bartolus in L. si quis vi §.º differentia n.º 4 ff de adquirenda poss.e receptus ex Ripa in rubrica de causa possessionis n.º 7 et probatur L. 1 tit.º 28 p.a 3 unde qui dominus est libere potest alienare L. in re mandata C. mandati et licet interdum soleat alienatio prohiberi a lege testatore aut contrahentibus tamen id fit ex causa et contemplatione certe persone quibus cesantibus iniquum videtur ingenuis hominibus auferre liberam rerum suarum alienationem L. 2. ff. si quis a parente fuerit manumissus suadet enim equitas naturalis que dictat quod tibi non nocet et mihi prodest tenerjs facere de qua in L. 2 §.º item varus ff de aqua pluvia arcenda et quemadmodum servitus constitui non potest nisi vicinorum intersit L. quoties 15 ff. de servitutibus L. ergo 5 ff de servitutibus rusticorum prediorum ita libertas alienandi rem suam domino auferri non debet nisi alterius intersit, et preterea cum obligationes inuente sint ut unusquisque adquirat

quod

quod sua interest L. stipulatio ista 38 §.° alteri ff de verborum oblig. vbi nulla ē persona cuius interest ex prohibitione alienationis non poterit orirj obligatio et id ē quod significant illa verba quia talem legem testamento non possunt dicere nam cū nullius momenti sit prohibitio qui contra eam fecerit non dicit contra voluntatem defuncti facere d. § Julius Agrippa in fine. Nec obstat semper reperiri personam heredis nam si in casu alienationis nulla ademtio sit facta neque heres per fideicomissum vocatus nihil eius interesse poterit ex persona sua neque ex persona defuncti si nullam habuit causā prohibendi. Vnde facile responderi potest ad tx in d. L. peto 2 responso quia ibi heredes ad fideicomissum vocati fuerunt vt constat ex illis verbis petere poterunt coheredes. Neque etiam obstat quod eadem ratio militat in prohibitione alienationis in contractu facta quę etiam sine causa valet ut arg. ex tx in d. L. fin C. de pactis inter emtorem et venditorem et in d. L. ea lege C. de condictione ob causā deffendit Baldus ibi n.° 8. Quia responderi solet inter contractus et ultimas voluntates illud interesse quod in contractibus semper reperit persona contrahentis cui ius quęrit sed in ultimis voluntatibus non potes considerari persona testatoris ut pote iam mortui neque alterius nam cum prohibitio odiosa sit

nūquam

nunquam extrinsecus presumit causa vel persona

Que solutio admitti non potest quia etiam mortuo testatore reperit persona heredis que eum represen tat cuius interest impleri defuncti voluntatem L. si tibi legatum 19. ff de legatis 3. Unde melius responderi potest prohibitionem alienationis in contractu factam sine causa non valere. Primo quia ratio nostri tx. non minus habet locum in contractibus quam in ultimis voluntatibus. 2º quia prohibitio facta in contractu non impedit alienatio nem sed alienantem obligat in id quod interest L. si ita quis 135 §º ea lege ff de verborum oblig. docet Bartolus hic nº 14 communiter receptus ut ibi dicemus at ubi nulla e causa vel persona nullius interesse poterit et per consequens ex prohibitione nulla oriet obligatio

Nº 5. Sed dubitabilius videt an cum causa possit in contractu prohiberi alienatio quam ius ut indubitatum pro constanti habeant interpretes valere solum disputantes de efectu prohibitionis sed difficultatem movet tx. in L. nemo. 62 ff de pactis cum quo pugnare videt tx in L. fin. C de pactis inter emtorem. Sed ego respondendum sese tx. in d. L. nemo non loqui de valore conventio nis sed de efectu ut sensus sit quod licet prohibitio alienationis in contractu facta valeat tamen efi

cere

cere non potest ut alienatio non sequatur quia sto
sibi facta in contractu licet pariat actionem
in id quod interest non impedit alienationem
iuxta tx. in d. L. si ita quis §.º ea lege ff de ver
borum obligationibus. Poterit etiam intelligi tx ille
cum glosa ibi communiter recepta de pacto nudo de
non alienando rem propriam quod inutile est L.
iurisgentium §.º sed cum nulla ff. de pactis, textus vero
in d. l. fin. de pacto vestito rei traditione aut cohe
rentia contractus ex quo nascit obligatio d. L. iuris
gentium §. quinimo L. in traditionibus ff de pactis
quę interpretatio colligitur ex eodem tx. ibi paciscendo
et ibi locum suum et ibi in suo sepellire. Cui adde
Robertum lib. 3. sententiarum cap.º 24 Forcat. in
cupidine iurisperiti cap.º 13. Donelum in d. L. si ita
quis §.º ea lege n.º 3 ff. de verborum obligationibus

Sed obstat difficilis tx in L. quod si locus N.º 6.
11. ff de religiosis et sumtibus. Ubi probat non valere
pactum appositum in venditione ne in locum monu
menti inferant si quos ius est inferri quamvis cohe
rentia contractus vestitum sit cum quo magis pugnare
videtur tx. in d. L. fin C. de pactis inter emtorem nec
satisfacit glosa ibi verbo ius est respondens tx. loqui
de loco religioso vel religioni destinato et ideo pactum
non valere quasi contra ius religionis nam si id
verum esset etiam stipulatio fuisset inutilis L. ge

neraliter

neraliter 26 ff. de verborum et tamen I.C.[tus] ibi seri
bit stipulatione id caveri posse. Minus probari po
ssunt alie plures interpretationes quas tentorunt
glosa verbo permanere in d. L. fin et ceteri ibidem
Forcat. dialogo 92 n.° 3 Donelus in d. L. si ita quis
ff. ea lege n.° 3 et 1 ex quibus receptior fuit dictam
legem quod si locus corrigi a Iustiniano in d. L fin
quę fuit vna ex quinquaginta decisionibus
novę editis ad decidendas consultorum controversias
vt constat ex illis verbis licet hoc apud veteres du
bitabat et verisimile est Paulo autori d. L. quod
si locus et alijs placuisse pactum in specie d. L. fin
non valere cum Iustinianus vtat verbo sancimus
quod plerumque ius novum induxit et dicat ex sua
lege pactum esse fovendum

N.° 7. Sed reiectis his et alijs interpretationi
bus ego respondeo in d. L. quod si locus emtorem non
promisisse mortuum non inferre in locum quem
comparavit sed potius venditorem promisisse in eum
locum non inferri ceteros coheredes vel familiares
quibus competebat ius inferendi L. familiaria §
cum sequentibus ff. de religiosis de quibus nece
sario sunt intelligenda illa verba quos ius est
inferri ex quibus aparet pactum de quo ibi esse
pro emtore contra venditorem et non valere, tum
quia rei traditione solum vestitur pactum apo
situm

situm in favorem tradentis non vero in favorem eius qui acsipit iuxta veram interpretationem textus in d. l. in traditionibus, tum etiam quia venditor nõ promisit de se sed de seteris coheredibus vel familia ribus et ex alieni facti promissione non potest obli gari l. stipulatio ista 38 in principio l. inter stipulan tem 83 in principio ff. de verborum oblig. stipulatione tamen id caveri potest iuxta tx in d. l. quod si locus que nesesario intelligenda ē de stipulatione penali: nam licet principalis stipulatio facti alieni inutilis sit valet tamen subiecta stipulatio penalis vel quanti ea res est per quam promittit quis de se ipso non de alio d. l. stipulatio ista in principio

Illud tamen valde controversum ē an ad hoc ut valeat prohibitio alienationis a testatore facta nesese sit ut constet de persona vel sufficiat causa con sistens in sola afectione testatoris veluti si prohibe at alienare domum adiecta causa quia fuit ma iorum vel a Rege sibi donata. Et non sufficere dic tam causam ubi non constat de persona defendunt Baldus hic post principium Alciericus in fine Cuma nus prima lectura n°. 4 et secunda lectura n°. 2. Aleiatus hic n°. 20 et responso 505 per textum in d. l. pater filium §. Julius Agrippa ff. de legatis tertio ubi non valet prohibitio alienationis domus maiorum aut fundi in quo sunt reliquie testatoris quamvis N, 8.

proba

probabilis sit afectio L. si in emtionem 35 ff de mino ribus. Sed contraria sententia veriore et cum comu ni resolvunt Alexander columna 1. Ripa nº 35 Su Fragoselus lib. 1. de retractu in prefatione nº 39 gomesius in L. 40 tauri nº 38 pro qua facit textus noster in quo regule generali in principio proposite due subijciunt exceptiones diverse. Prima in verci culo nec causam. Secunda in verciculo nisi inve niat. Unde solam causam in afectione testatoris consistentem suficere vel abundare totum verciculu nec causam nesesario fatendum est

N, 9. Neque obstat tx in dicto § Julius Agripa quia responderi solet in eius spetie nulla causam fuisse expresam et licet ex qualitate rei possit colligi tamen cum probatio odiosa sit nu quam extrinsecus presumitur causa ut docent Jasson Su prima lectura numero octavo Ripa nº 34 ad quod textus ille singularis dicit et cum ex tollunt Crotus in presenti numero 174 Cepola in Lege secunda numero 21 C. de usucapione pro em tore inde deducentes non valere scripturam qua tes tator prohibuit alienari domum maioru vel a Rege donatam nulla alia causa expresa. Que interpreta tio mihi numquam probari potuit quia licet verum sit causam subintelectam ex qualitate rerum aut per sonarum non suficere ad validitatem prohibitionis quando

testator

testator vtit illis verbis volo ne ne domus illa aut locus
ille vllomodo alienet tamen si exprimat certam de
monstrationem in qua consistat causa prohibitionis
veluti si caueat ne domus maiorum vel fundus a Re
ge donatus alienet prohibitio valet quia talis scriptu
ra habet in se demonstrationem et argumentum l. ser
ibit 36 § fin. in fine ff de auro et argento legato quo
loco argutum significat rationem vel causam iuxta
tx in l. qui filium 74 in fine ff. ad S.C. Trebelianum
et in l. fin. ff. de publiciana in rem actione adque
ita verba illa habent in se causam expresam quia
nihil refert an testator caueat ne domus maiorum
alienet vel ne alienet domus illa quia fuit maio
rum quemadmodum nihil interest an testator
dicat lego Titio filio meo vel lego Titio quia filius
meus est l. neque profectio §. C. de testamentis l. pa
ter 4. C. de heredibus inst. Vnde cum expresa causa
afectionis quia domus maiorum e vel a Rege mi
hi donata valeat prohibitio procul dubio valebit
si testator caueat ne alienet fundus monumenti sui
vel domus maiorum vel a Rege donata ut conten
dunt Decius concilio 23 n.° 5 Tiraquelus lib. 1. de retrac
tu in prefatione n.° 39 Gregorius in l. 44 verbo torre
tit.° 5 p.a 5 Gomesius in l. 40 tauri n.° 38 quos alij perpe
ram reprehendunt. Pro quibus facit quod ad
valorem prohibitionis sufficit causa tacita que concipi
potest

potest ex rerum vel personarum qualitate ut cum Bartolo hic nº 4 docet comunis quam resolvit Molina lib. 1. capº 6 nº 32 et sequenti qui ad hoc alegat celebrem doctrinam glosę in L. quoties ab omnibus C. de fideicomissis quam sequunt plures ab eo citati

N, 10. Unde reiecta s. dicta interpretatione ad tx in d. §. Julius Agripa respondendum ē quod in eo ex natura rerum quę prohibitę fuerunt alienari non potest colligi causa probabilis prohibitionis et afectionis quia non loquit de domo maiorum sed de domo maiore ut constat ex recepta lectione illius tx et verbum reliquias intelligendum non ē de monumento ut perperam interpretant nostri nec de cineribus defunctorum qui illo verbo interdum significantur Lege monumentum 42 L. cum in diversis 44 ss. de religiosis et sumtibus funerum nam cum hę res alienari non possint §. finali instª. de emtione et venditione frustra prohiberet earum rerum alienatio unde verbum = illud potius intelligendum ē de paucis bonis quę vel ex hereditate paterna vel quacumque alia causa et re testatoris relicta fuerunt ut constat ex vera significatione illius verbi quam ex varijs tradit Calepinus verbo reliquię

N, 11. Bartolus nº 2 oponit de lege 2. C. de

usuca

vsucap.º pro emtore quæ difficilis é quia licet testa
tor ibi causam expreserit tamen cum respiciat fa
uorem prohibiti non debebat inducere nesesita
tem iuxta tx. in l. penult C. de pactis et eq quæ
docuit Bart. n.º 1 receptus teste Zoases n.º 10 et res
pondet idem Bart. causam respicere fauorem
minoris 25 annorum qui iuri proprio non po
test renuntiare vt docet glosa 2. in l. si Judex
42 ff. de minoribus Decius in d. l. penulta n.º 3
C. de pactis quam interpretationem receptam tes
tant Aretinus concilio 22 n.º 6 Decius concilio
386 n.º 4 et concilio 349 n.º 3. Sed defendi nō potest
quia minor cum tutore vel curatore recte potest
fauori suo renuntiare l. pupillorum C. de repu
dianda heredit.º L. 2. C. de autoritate prestanda
et quæ utilia sunt potest minor facere etiam sine
curatore iuxta tx in principio inst.ª de autorita
te tutorum. Vide Imola hic collum na 2 respō
det lege prohibitam esse alienationē rerum mi
norum ut per totum tt.º ff. de rebus eorū et C.
de prædijs minorum et ideo prohibitionem testa
toris eodem casu factam fortiorem esse et neses
tatem inducere sequunt Alex. hic n.º 5 Aretinus
concilio 22 n.º 11. Riminaldus concilio 343 n.º 20
lib. 2. Sed clarius conuincit quia ante nouam
constitutionem Justiniani in l. lex quæ tutores

22 C. de administratione tutorum mancipia de quibus loquitur ille tx non solum poterant aliena ri sed tutores et curatores necessario tenebant vendere et ad numos redigere vt recte advertunt Jasson hic prima lectura nº. 23 et 2ª. lectura nº. 81 Ripa nº. 31 notabilis tamen est hic intellectus qua tinus ex eo colligit quod vbi testator prohibet aliena ri rem a lege prohibitam alienari, valet prohibitio quamvis causa non exprimat quod receptum esse aserunt Jasso hic 2 lectura nº. 66 Ruinus concilio 111 nº. 28 lib. 2 et licet Crotus hic nº. 4 multis argu mentis contendat probare contrarium, illis accurate satisfaciunt Loasez in presenti nº. 9 Ripa nº. 23. Prohibitio tamen testatoris eum efectum habet vt res alienari non possit etiam in casibus alias permissis vt docet glosa in capº. verum de conditionibus apositis verbo debeat revocari, quam secuntur Decius concilio 349 nº. 3 Socinus concilio 25 nº. 3 per tx in auth.º de alienatione et enphiteusi §. sanc tissimas collatione prima. Cui adde singularem declarationem Aretini concilio 22 nº. 5 Ferdinan di de Loases in presenti nº. 15

Nº, 12. Vnde ad legem secundam respondent nostros hic prohibitionem alienationis in eius specie valuisse quia facta fuit cum causa scilicet pro pter artis peritiam et in favorem heredum quibus testator

testator consulere voluit ut operas servorum in sua arte exelentium uterent nec movere debit quod cum hec causa respiceret favorem heredu non debebat inducere nesesitatem cum favori suo quilibet possit renuntiare quia respondent servos non fuisse relictos heredibus sed legatos ab eis quibusdam minoribus cum onere ut eos heredibus testatoris servarent quo casu tutores minorum servos vendiderunt heredibus vero eos vindicantibus emtor obijciebat usucapionem cum tt.o et bona fide in qua spetie Alexander Imperator respondet servos usucapi nō posse defi ciente tt.o qui ad usucapionem requirit l. nullus ff de usucapionibus quia emtio contra defuncti vo luntatem nulla est quemadmodum contra legē et ideo non prestat usucapiendi causam l. fin. C. de usucapione pro emtore l. 2 §. si a pupillo ff eodem Cuius interpretatio manifestam continet divi nationem cum ex tx. non apareat ab heredibus scriptis servos legatos fuisse minoribus cum onere restituendi eisdem heredibus imo cum ea omnia facti sint presumi non debent nisi probent l. in bello §. facti ff de captivis, contrarium suadetur ex eodem tx verbo servari quod restitutionem et fideicomissum excludit et significat servos se per aput heredes remansuros

Recce

N.º 13. Reiectis ergo his et omissis alijs interpreta-
tionibus ego respondendum censeo in specie illius
tx testatorem non prohibuisse alienationem su-
orum absolute et in perpetuum sed solum praece-
pisse ut heredibus suis servarent quod continet
tacitum preceptum de non alienando in iunctu
tutoribus heredum non v. ipsis heredibus quo fit
ut heredes qui prohibiti non sunt libere possint ali-
enare, tutores vero eorum non possint quia non
fuit prohibita alienatio sed alienationi forma
fuit prescripta vel modus adiectus. Unde contra
formam alienandi testamento datam tutores ven-
dere non potuerunt iuxta singularem tx in l.
tutelam et iuncta glosa verbo vendes C. de adminis-
tratione tutorum quia licet renuntiare possint
favori pupillorum quando pupilli heredes scripti
prohibiti sunt alienare sine causa vel cum cau-
sa respiciente eorum favorem tamen quando
ipsi tutores tantum alienare prohibent favore
pupillorum non possunt eidem favori renuntiare
nec formam alienationis testamento prescriptam
contemnere, credidit enim lex testatorem opti-
mum concilium pro filijs heredibus petijsse quod
licet heredes isti sequi non teneantur servari tamen
debet a curatoribus

N.º 14. Bartolus n.º 3 oponit de lege 3. §. si quis eta-
de

§ de adimendis legatis ubi nulla expressa fuit cau
sa et tamen legatarius repellit doli mali excep
tione nisi caveat heredi de non alienando. Sed
respondet Bart. legatarium ibi prohibitum fuisse
favore heredis qui per alienationem ledebat, cuius
solutio probari non potest tum quia in illo tx nulla
reperit prohibitio alienationis tum etiam quia
si legatarius prohibitus fuisset alienare valuisset
prohibitio cum reperiat persona cuius interest, et
alienatio contra prohibitionem factam inutilis
fuisset quod tamen falsum esse constat ex eodem
tx Primo dum ait in casu alienationis heredem
oneratum esse. Secundo dum ait eundem heredem
securum non esse nisi interposita cautione. Tertio
dum ait heredem exigere non posse eam cautionem
exceptione ex testamento sed tantum doli mali
Unde respondendum sentio in specie illius tx nu
llam fuisse prohibitionem alienationis legatarium
tamen teneri prestare cautionem de non alienan
do quia iniquum esset ex facto eius heredem pregra
vari et damnum sentire

Sed obstat difficilis tx in l. fideicomissa N°, 15.
§° si quis decem alieni ff de legatis 3. et in l. 15.
si cui sit legatum ff ut legatorum sed fidei. no
mine caveat. Quibus probat legato ita relicto
ut si legatarius perdiderit rursus prestet non tene

tur

tur legatarium cauere se non perditurum dis

cimilis enim ratio est in d. L. 3. §. si quis ita clarum

est testatorem voluisse fundum non alienare, quamuis id non disposuerit nec grauauerit legatarium

tali prohibitione, et ideo secundum voluntatem

testatoris potest heres eius interesse exigere cautionem de non alienando quia alias ex sua negligentia damnum sentiret sed in dictis iuribus testator voluit duo legata eiusdem quantitatis relinquere et ideo exigere non potest cautionem ne per

eam impediat secundum legatum et contra voluntatem testatoris fiat

N, 16. Bartolus in presenti nº 4 oponit de lege generaliter 34 §. si petitum ff de fideicomissarijs libertatibus et respondet ibi valuisse prohibitionem etiam non expressa causa quia prohibita fuit alienatio rei animatae (hoc est) hey cuius fauore sequeret data libertas fideicomissaria L. Imperator 12 L. rogo 21 ff. de fideicomissarijs libertatibus quam interpretationem defendit comunis quam resoluit Loasez in presenti nº 102 ad finem sed reprehendunt nouiores contendentes huius modi prohibitionem non expresa iusta causa non valere mouent quia si valeret prohibitio non valeret alienatio iuxta tx. in L. 2. C de vsucapione pro emtore et tamen ille tx presuponit alienationem valere dum ait

seruo

servo competere fideicomissariā libertatem ut ex eo colligunt Angelus hic n.° 2 Alciatus n.° 14. Unde existimant quod licet eo casu prohibitio nō valeat tamen favore libertatis lex interpretat. eam fuisse voluntatem testatoris ut si servus alienetur ad libertatem perducat. Sed non ē recedendum a solutione Bartoli et communi nam cum prohibitio in specie illius tx presumtione iuris censeat. facta favore servi ut constat ex eodem tx in versiculo sed cum presumtione et ipsius servi intersit non alienari prohibitio iusta causa vestita et certe personę contemplatione facta valere debet et impedire alienationem. Nec contrarium probat tx dum ait competere libertatem fideicomissariam nam consultus habens pro constanti alienationem nō valere scribit servum consequi debere libertatem non directam vel legatariam quia ea sine verbis competere non potest sed potius fideicomissariam quę ex sola voluntate testatoris competere potest l. penult.ª ff. hoc tit.°

Sed licet novorum interpretatio ad tx. in d. § si petitum substineri non possit continet tamen elegantem declarationem ad. tx. in l. 4 §. idem Julianus versiculo ceterum ff. de condit. institutionum ubi probat quod si solus heres scriptus sit sub conditione si servum nō manumiserit servo N.° 17.

cetur

cet institutus sub conditione impossibili nam cum eo casu heres non sit expresse prohibitus alienare quia id quod e in conditione no e in dispositione L. si quis sub conditione 7. T. eodem de conditio inst. valebit alienatio sed quia non solum verba sed etiam mens testatoris tribuere solet fideico missariam libertatem d. §. si petitum si servus alienatus sit ex voluntate testatoris petere potest fideicomissariam libertatem.

N.º 18. Ex comuni tamen interpretatione tx in d. § si petitum inferebat Bart. quod si testator prohibeat vassallos alienari valet prohibitio etiam nulla causa expresa quia censet facta eorum favore que sententia ab omnibus recepta est et probari potest alia ratione quia in ea spetie prohibitio testatoris concurrit cum prohibitione legis ut advertit Ripa hic n.º 38 et s. aparebit quo casu prohibitio a testatore facta non expresa causa valet iuxta ea que notavimus s. n.º 11.

N.º 19. Sed dubitari potest an secuta venditione competat eis ius ad petendam libertatem vel inmunitatem et competere sentit Bart. hic et constanter defendunt Ripa n.º 40 et sequenti hoasis n.º 105 per tx in d. §. si petitum. Sed contraria sententia verior e quam post Cumanu hic defendunt Crotus n.º 27 et alii relati a Ripa ubi s. Pro qua primo facit quod tx in d

§. si

§. si petitum fundat in speciali fauore libertatis a servi

tute propter quam multa contra iuris rigorem sunt

constituta d. l. generaliter §. si quis servo pignorato

et ideo non potest extendi ad vasallos in quibus nō mili

tat eadem ratio. 2° quia vasalli inviti nō possunt ali

enari cap.° 15. ex eadem de lege Corradij cap.° 1 §. pre

terea ducatus in fine de prohibita feudi alienatione

per Federicum. Unde si ipsi vasalli venditioni conse

tiant non poterunt ad libertatē proclamare argu. to

tx. in l. quoties 11. C. de fideicomissis in l. nihil pro

pon. 123 § omnibus ff. de V. O. Si vero nō consenserint

eum venditio inutilis sit pœna privationis comitti non

debet l. ea quidem C. si mancipiū ita fuerit alienatū

quia perinde habet ac si alienatio facta nō fuisset

cap.° 2 quo tempore miles investituram petere debeat in

usibus feudorū ubi notat Balbus quem inmerito repre

hendit Alvarotus ibi

Oponit idem Bart. in presenti n.° 5 de lege N, 20.

filio centum 10 in principio ff. de condit. et de monst.

ubi tacita prohibitio alienationis nulla expresa cau

sa valet. Cui difficultati varijs modis respondent

interpretes adeo ut scripserit Soares in presenti n.° 93.

quot capita tot fuisse sententias sed receptio interpre

tatio fuit in illo tx. causam expresam fuisse quia

testator apellauit alumnū minus industrium ut

post glosam ibi verbo heredis senserunt Baldus Pau

lus

lus et Imola et deffendunt Alex. Sic nº. 14 Alciatus 15 ferretus 55 et receptam interpretationem bis[?] Loases nº. 94 Costa Lib. 2 selectarum cap.º 20 Menoch. de successionum creatione §. 10 nº. 236. Sed non tollit difficultatem quia cum ea causa respiciat favorem prohibiti non debet inducere necessitatem cum iuri suo quilibet possit renuntiare L. penult.ª C de pactis. Minus probari possunt alie plures interpretationes relate a Bolognetto sic nº. 133 quibus reiectis lex ille dupliciter intelligi potest. Primo in 2ª eius p.e filium fratris nõ fuisse legatarium sed filium qui ad utilitatem alumni testatoris fundum emere debebat ut ex fructibus alimenta ei prestaret quo casu prohibitio alienationis etiam tacita valet quia testator expressit causam et reperit personam cuius interserit. Quam interpretationem ut novã et mirabilem tradit et extollit Ripa sic nº. 43 non advertens eam fuisse Acursij ibi verbo fratris Alberici Baldi et aliorum. Ex qua confectum fuit sumarium vulgarem quod modus respitiens utilitatem tertij dicit esse causa finalis ut recte advertit Costa ubi s. 2º intelligi potest in 2ª p.º illius lex filium legatarium filium fratris fuisse et alumnũ testatoris in qua specie frustra querit an prohibitio alienationis causam habeat et valida sit cum nulla reperiat prohibitio sed solus modus ut fundus compa

ret

ret quaeri tamen potest cur interponat cautio de nō
alienando fundo et ratio singularis ē quia alumnus
erat minus industrius et ex his personis quas de ali
mentis pendere inquit Consultus in l. cum hi §.
§. sed et personarum ff. de transactionibus unde legatū
fundi senect relictum ut ex eo legatarius perciperet
alimēta quae sibi quaerere nō poterat cui favori nō
potest renuntiare d. l. cum hi in principio docet Bal
dus in l. pactum ad finem C. de collationibus Felinus
in cap. si diligenti n. 5 de foro competenti et heredis in
teresse credendum ē fundum comparari et postea nō
alienari iuxta tx illum ibi interesse heredis et ideo me
rito interponit cautio, interesse autē heredis consistit in
eo qd heres alumnū pauperem teneret alere ut credide
runt Crot. n. 33 Ripa n. 43 quos reprehendit Costa ubi s
sed potius ut voluntas testatoris servetur ut sentit Socin.
in l. quib; diebus §. fin n. 9 ff de condit. et demonst. et ut
filius fratris alumnus testatoris in eius oprobriū egestate
non laboret. In qua specie si legatarius fundū venderet
alienatio valeret ut sentit Bart. hic n. 5. Cum. 6 Crot. 3 Lancel.
n. 95 Costa ubi s n. fin. et probat 1° q. solū ex vi cautionis
impedit alienare et prohibitio alienationis in cōtractu facta nō
impedit translationē dominij l. si ita quis 135 §. ea lege ff. de verbor.
l. ea lege C. de condictione ob causam. 2° quia fundus ali
enus erat comparandus pecunia legata unde cum tes
tator non potuerit transferre fundi dominium ipso
iure

N, 21.

iure in legatarium prohibitio eius non poterit impedi re dominij translationem ex doctrina glossae 1. in L. fin. C. de rebus alienis non alienandis recepta ex Jassone in d. L. ea lege n.o 21. Nec in contrarium movere debet quod iuxta eam opinionem per cautionem magis impugnat voluntas testatoris nam cum legatarius non solum amittat fundum sed etiam incidat in poenam cautionis facilius carebit alimentis qua ratione nonnulli ab opinione Bartoli et comm. discedunt non advertentes cauendum esse de tanta pecunia prestanda et ex ea debere heredem alium fundum comparare ex cuius reditu possit legatarius alimenta percipere ut voluntas testatoris habeat effectum quod recte consideravit Imola et Aretinus ibi

N.o 22. Bartolus n.o 6 contra tx. nostrum in versiculo quod si liberis dum probat servandam esse voluntatem testatoris prohibentis alienationem favore certae personae oponit tx. in L. Si eius servus meus §9 in principio ff. de manumissis testamento ubi prohibitio alienationis servi ipsius contemplatione facta non impedit dominij translationem et respondet in specie illius prohibitionem conceptam fuisse per futurum subiunctivi ut constat ex verbo alienaverit quod significat rem iam perfectam et ideo post perfectam alienationem et dominium emtori quesitum ab eo

tolli

tolli non potest l. id quod nostrum 11. ff de reg. iuris quae in
terpretatio colligitur ex eodem tex. ibi quia in id tempus
confert quo alienus futurus sit et ab omnibus recep
tae ut testant Ripa n.º 43 ad finem hoases 111. in
presenti Decius concilio 182 collumna 1. ex qua
colligunt interpretes quod in specie illius tex. valuisset
prohibitio si conciperet per futurum indicativum si
alienabit quia cum significet rem imperfectam
cum primum heres tentaverit alienare seneet im
pleta conditio arguto tex. in l. interdum ff quib; mod.
usus f. amitat et in l. quedam 10 ff de fideicomiss.
libert. quod post Bart. ibi tradiderunt Paulus n.º 6
Crotus 31. Sed eam interpretationem varijs argutis
impugnant Jasson 2ª. lectura n.º 53 et n.º 86 Bolo. et
n.º 137 et sequentibus. evidentius tamen convincitur
quia in specie illius tex. nulla fuit prohibitio aliena
tionis sed alienatio in conditione posita fuit et in casu
eius data libertas directa et servus legatus fuit ut ebe
senit glosa fin. ibi et ideo non impedit alienatio
nec valet libertas in id tempus collata quo servus
alienus futurus e quia libertas directa alieno
servo data inutilis e l. si alienum 49. i. de hered.
inst. l. servo tuo ubi notat glosa C. de testamentaria
manumissione unde deducunt quod si testator coepisset
a praecepto et dixisset prohibeo alienationem Stichi et
si eum heres alienaverit liber sit prohibitio praecedens

impe

impediret dominij translationem ut docet glosa fin in d. L. Stichus ibi alias parituisset quam secuntur Aretinus consilio 18 nº. 1 Jasson hic prima lectura nº. 41 et 2ª. lectura nº. 56 Ripa nº. 48 Alciatus et Ruinus consilio 99 nº. 3 lib. 5

N, 23. Idem Bart. in presenti nº. 7 oponit de lege codicillis 91. quæ alias incipit Lucius §. mater ff. de 1. et dupliciter respondet. Primo prohibitionem factam fuisse favore certarum personarum videlicet filiorum utriusque sororis qui in casu alienationis ad fideicomissum vocati sunt ut constat ex eodem tx in fine. 2º prohibitionem ibi factam fuisse odio fratrum nepotis et heredis quæ recte valet L. generaliter 24 §. si pet. in versiculo ceterum ff. de fideicomiss. libert. Utramque interpretationem receptam testat Ripa hic nº. 58 Sed ego advertto tx. illum nihil obstare quia non loquit de simplici prohibitione per quam impedit libera facultas disponendi sed de prohibitione alienationis in certas personas quæ valet mero iure L. fin. C. de pactis inter emtorem et venditorem.

N, 24. Ultra Bart. contra primam huius tx partem oponunt interpretes L. 4. §. fin ff. de conditionib. inst. et respondent quod licet prohibitio alienationis sine causa facta per modum præcepti et dispositionis nullius momenti sit iuxta tx. nostrum tamen facta per modum conditionis valet ut post Alex.

hic

Sic nº 2 Jass. 1 lectura nº 6 docet communis quam resol vunt Crotus nº 6. Alciatus 12 Ruinus consilio 11 nº 12 lib. 2 Boerius qº 42 nº 5 quia conditio habet pro causa ut docent Josso in L. a filio nº 5 ff de verborũ obligationibus Socinus in L. qui Romę §. coheredes nº 12 eodem titº. Pro qua interpretatione facit quod plurumque accidit ut quę in modum precepti vel gravaminis inutilia sunt in vim conditionis valeant nam licet pro libertate data non possit imponi gravamen pecuniarium L. plane 97 §. fundo ff. isto titº tamen libertas potest relinqui sub conditione dandi decem quę nesesario impleri debet ut per totum ff. de statu liberis et licet heres vel legatarius gravari nõ possit filium adoptare L. uxorem 39 §. heres ff. de legatis 3. tamen hereditas vel legatum relinqui potest sub conditione adoptandi L. si quis titº. ii. ff. de condit. institutionum

Sed cum prohibitio alienationis sine causa inutilis sit iuxta tx. nostrum merito dubitari potest cur conditioni de non alienando apositę sine causa nesesario sit parendum nam licet casus diversi sint tamen ratio quę facit inutilem prohibitionem suadet non esse parendum conditioni, sed differentię ratio nõ vulgaris ẽ quod prohibitio alienationis sine causa nudum preceptum continet ex quo nulla nascit obligatio quia non N. 25

repe

reperit persona cuius intersit et obligationes inventae sunt ut unusquisque adquirat quod sua interest l. stipulatio ista §. alteri ff. de verborum oblig. et notamus in principio huius l. at. cum unus ex heredibus institutus ē sub conditione si servum non alienaverit reperit persona coheredis quae defecta conditione admittit ad vacantem portionem et ideo conditio valet

N.° 6. Ex qua resolutione primo infero quod cum unico herede scripto sub illa conditione nō reperiat persona cuius intersit et ei caveri possit conditio de non alienando pro non scripta habet ut docet Consultus in d. l. 4 §. fin. versiculo ceterum ibi sub impossibili conditione iuncto §. impossibilis inst.a de hered. inst. Neque obstat etiam eo casu caveri potuisse venientibus ab intestato ad quos hereditas pervenire poterat l. Si is cui 18 ff de conditionibus et demonst. aut §.o de nuptijs §. quae vero in fine versiculo praefatae collatione quam reiecta divinatoria solutione Raineriy relata a Bart.o ibi et alia solutione eiusdem Bartoli quam sequit Paulus et impugnat Cuma. in eodem §. fin, Alia Cumani in d. l. Si is cui quam reprehendit Socinus ibi n.o ult.o alia Cuiatij lib. 3 observationum cap.i 2 ad finem quas referre vel confutare non ē necesse. Respondendum ē isto

isto iure ante novam constitutionem Iust. in d. §. quę vero vericulo prefatę non caveri venientibus ab intestato iuxta tx in L. Mutianę 1 ibi quia non est cui caveat ff. de condit et demonst. cui non satisfaciunt Bart. et ceteri ut recte considerat Socinus ubi s. Nec in contrarium movere debet tx. in d. L. Sis cui ibi hoc legatum ea hereditas pertinere potest quia intelligendus ē ex tto non ab intestato ut post Ioanem Imolam notat Socinus ibidem

2° infero prohibitionem alienationis sine causa factam per viam modi veluti si testator ita dicat Lego Filio fundum tusculanum ita ut eum non alienet mero iure valere ut defendunt Cuman. su n° 6 Costa Lib. 2 selectarum cap. 20 ad finem quia natura modi est ut eo nō impleto induat legati ademptio L. Liberto 21. §. Lutius ff. de annuis legatis L. 2 §. fin. ff de donationibus L. 1. et per totum ff de condictione causa data L. 1. L. quoties C. de donationibus quę sub modo aut sub qui relictum C. de indicta viduitate. et ideo heres non tenet solvere legatum nisi prestita prius cautione de modo implendo L. si tibi 19. ff. de legatis 3 = unde cum reperiat persona heredis cuius interest et cui ius quęsitum ē valebit prohibitio etiam sine causa quamvis contrarium tentaverint Alex. hic n° 5 Jasson prima lectura n° 36 N° 27.

Bartolus

N.º 28. Bartolus hic n.º 8 circa nostrum tx in versiculo nam si heredis quæ erit cuius bona vendant et per cuius creditores et reiectis duabus opinionibus an- tiquorum relatis a glosa hic verbo nam si heredis resolvit tx.tum loqui de bonis quæ sunt nunc heredis et quondam fuerunt testatoris quæ propter ipsi- us testatoris creditores vendebant cuius inter- pretationem receptam testat Crotus n.º 35 infine ex qua colligit bona maioratus alienari posse ad solvenda debita institutoris quod etiam probat tx in L. 2 ubi notant glosa Bart. Baldus et alij C. ad Freb. in L. 1. in principio ff eodem quod proce- dit sive maioratus instituat de diversis bonis sive de universa hereditate ut recte probat Molina lib. 2 de Hispanorum primogenijs cap.º 10 n.º 5 ubi late disputat quid dicendum sit in maioratu instituto de quota hereditatis et de quota bonorū et de re particulari tam iure comuni quā Regio

N.º 29. Sed valde obscura sunt illa verba tx quæ immediate præcedunt. Sed hæc neque creditoribus neque fisco fraudi esse nam glosa hic verbo fisco intelligit quando testator aliquid debebat fisco ex causa tributorum secuntur Paulus hic n.º 11 Ja- son 2.ª lectura n.º 19 Ferretus n.º 99. Sed hæc expo- sitio probari non potest q.º iuxta eam frustra fieret mentio fisci cum sub generali creditorum nomine comprehendat. Unde alij existimant eo sensu dic-

tum

tum fuisset fisco fraudem non fieri quasi testator comitteret crimen confiscatione dignu non obstante prohibitione bona fisco vindicarent ut saepe iudicatum refert Peralta in L. 3. §. qui fidei commissum n.º 128. s. de heredibus inst. Cui interpretatio superiori deterior e nam cum tx loquat de prohibitione Ttt.º facta quae ante mortem testatoris nõ habet effectum L. 1 ff de testamentis ridiculum esset dubitari an per eam possit impediri confiscatio vivo testatore facienda minus probari potest interpretatio Revardi lib. 3 observat. cap.º 16. Quibus reiectis ad huius tx explicationem observandum e quod cum propter maxima impendia quibus fiscus gravabatur pluribus egeret pecuniis Augustus Imperator vicesima hereditatem extraneis heredibus irrogavit lege Julia de vicesima ad quam Ofilius et Maser comentaria ediderunt L. 2 §. ex his auditoribus ff de origine iuris et constat ex inscriptione L. nulli ff de transactionibus quod ex Dione Plinio et alijs observant Brisonius et Othomanus de verbis iuris verbo vicesima idem Othoma. in indice legum Romanarum ad L. Juliam de vicesima Alt. Libro 3 dispunctionum cap.º 6 Cuiat. Lib. 4 sententiarum Pauli tt.º 6 Forcat. dialogo 22 Menoquius de adipiscenda poss.º remedio 4 n.º 1. cum pluribus sequentibus. Unde Primo intelligi potest tx in L. 2 ibi si fisco solvisses C. de transactionibus

et locus

et locus Pauli lib. 4 senten. versiculo ult.º ibi qua

nesesario vectigali. 2.º intelligi potest tx in l. fin.

C. de Edicto D. Adri. tollendo ibi quod subocasione

visesime partis hereditatis introductum é. 3.º interpre

tari debet tx noster ibi nec fisco qui nesesario refe

rendus é ad visesimam rerum hereditariarum qua

fiscus fraudari non debet propter prohibitionem

alienationis ut recte declarat Cuiac. lib. 5 observa

tionu cap.º 16 quod tributum sublatum fuisse

ante Justinianum constat ex d. l. fin. sed non sa

tis constat quis fuerit abrogationis autor ut scribit

Menoq. ubi s. n.º 8 et sequentibus. Illa autem verba

nostri tx. fraudi non esse intelligi debent id est dam

no in quem sensum fraudis verbum frequenter

vsurpat ut constat ex tx in l. aliud est fraus 131

ff. de verborum sign.º tradit Bald. ad leges de iure

civili cap.º de lege falcid. pagina 8. sic explicans

legem primam in fine principij ibi sine fraude

sua capere liceto ff ad l. falcid.

N.º 30. Ex Bartolo n.º 9 Primo colligit res

alienari prohibitas ex sententia iudicij alienari

posse iuxta tx. in l. 3. §. idem quærit ff de rebus

eorum ibi nam et hic valebit alienatio propter

autoritatem rei iudicatæ in l. peto 69 §. prædium

ff. tt.º 1. in l. 1 ff de fundo dotali. Unde possidenti

bus res alienari prohibitas et desiderantibus eas ali

enare

Ad L. filiusfa. §. Divi et 2º. ff de legatis. 1.

in re quidam consulere solent ut patiant res vindicari et succumbant ut refert Bart. Sic et plures relati a Molina lib. 4 de Hisp. primogeniis cap. 8 nº. 1 versiculo quod adeo. Illud tamen concilium nullo modo probari potest tum quia peccatum mortale continet utrumque quod restitutioni bonorum redit obnoxium tum etiam detecta fraude sententia nō nocebit fideicomissariis aut successoribus maioratus aut ceteris ad quos ea bona sunt perventura L. si servus plurium §. 1 et §. si quis ante ibi vel minus plene ff. Socii. L. ex contractu ibi nisi culpa tutoris ff de re iudicata L. a sententia L. si pro lusorio ff de apell. L. si sponsus §. si uxor. 2. versiculo si modo eum animum ff de donationibus inter. docet communis quam resolvunt Valasius de iure emphiteutica q. 10 nº. 3 et post Gomesium Otaloram Menesium et plures alios a se citatos Molina ubi s. nº. 7 et ubi docet quibus modis fraus vel collusio probari possit et preterea existimat Bart. Sic predictum concilium tutum non esse quia sententia lata contra prohibitum vel contra possesorem maioratus non nocet successoribus non citatis ex regula res inter alios acta cuius opinionem receptam testant Decius concilio 445 nº. 29 Socinus Junior concilio. 181 nº. 93 lib. 2. Gregorius in L. 10 tt. 16 pª. 4. glosa verbo ni le empescen

Sed

Sed contraria opinio videlicet sententiam etiam suc
sesori noscere verior et receptior e ut resoluunt Ripa
hic n.o 60 Loases 126 Alciatus 25 Couar. in practicis cap.
13 n.o 6 Pinelus in l. 1. C de bonis maternis 3.a p.e ex n.o
48. Pro qua facit tx. in l. 1. §. quamuis vere circulo de
nuntiari ff de ventre inspiciendo in l. ex contractu
ff de re iudicata in l. si patroni §. fin. ff ad Treb.
in l. si superatus ff de pignoribus in l. Papinia
nus §. fin. in l. qui repudiantis §. vltimo in l. si
suspecta in principio ff de inofficioso tt.o et procul
dubio procedit in maioratibus vt sit aliquis litibus
finis vt post plures asesitatos optime tradit Moli
na d. Lib. 4 cap.o 8 n.o 3

N.o 31. 2.o colligit ex Bartolo eodem n.o rem
alienari prohibitam semel alienatam in casu per
misso perpetuo alienabilem esse iuxta tx. in l. pater
filium 36. §. quindesim libertis ff. de legatis 3. per
quem tx dici solet rem ecclesiasticam semel datam
in enphiteusim posse iterum absque noua solem
nitate in enphiteusim concedi ut tradunt Ripa
hic n.o 66 Crotus 43 Loases 134 Firaguelus Lib. 1 de re
tractu §. 32 glosa vnica n.o 6 quod etiam de re semel
in enph feudum concesa et de causa semel effecta
delegabili et de aliis similibus tradiderunt interpre
tes ut constat ex Firaguelo Lib. 1 de retractu §. 32
glosa vnica n.o 6 cum sequentibus qui plura ad id

adducit

advenit. Sed hec doctrina debet declarari ut procedat
quando prohibitio tantum personalis e namsi sit
realis perpetua senceri debet et ideo quamuis res
prohibita alienari semel alienet in casu permi
so non poterit amplius alienari quia tx in d. §. qui
ndesimi liberis solum procedit in prohibitione
personali ut constat ex litera eiusdem tx non v.
in reali ut notat Bart. ibi n°. 4 et in L. peto §. fratre
n°. 3 j tt°. 1. et plures alij relati a Menesio in L. vo
luntas n°. 22 C. de fideicomissis Molina lib. 4 de His
panorum primogenijs cap°. 1 n°. 33 et sequentibus Me
noquio de arbitrarijs lib. 1. casu 54. n°. 23 et sequenti
bus et Preterea regula illius tx fallit quando pro
hibitio personalis facta e ex causa reali secundu
Bartolum in d. L. pater filium §. fundum n°. 1 et 2.
Baldum in L. voluntas n°. 11. C. de fideicomissis Ripa
hic n°. 66

Ex Bartolo n°. 10. colligit res alienari pro N, 32.
hibitas ex causa dotis vel donationis propter nuptias
alienari posse iuxta tx. in L. mulier 22 §. cum pro
poneret in L. a filia 62 ff ad Trebelianum in auth. ha
res que et in corpore unde sumit C. communia de legatis
que iura solum locunt in desendentibus testatoris
ut constat ex tx in d. aut ho. res que ibi sed si liberis
et docet communis quam resoluunt plures relati a
Molina lib. 4 de Hispanorum primogenijs cap°. 6 n°
3

3. Sed valde controversum e an ea iura procedant
in omnibus desendentibus vel in his solis quibus
testator tenebat dotem dare vel donationem pro
pter nuptias constituere et in his solis intelligi posse
defendunt Castrensis concilio 80 nº. 1 et 2. lib. 1 Am
brosius hic nº. 137 Joases nº. 135 Padilla in d. auth.ª
res que nº. 127 et relati a Molina ubi s. nº. 4 conten
dentes rationem illorum iurium pendere ex de
fectu potestatis testatoris qui cum teneret decen
dentes dotare l. qui liberis ff de ritu nuptiarum
l. fin. C de dotis promitione per prohibitionem alien
ationis non potuit sane obligationem a se abyjcere
quam comunem rationem esse dicunt Curtius Ju
nior concilio 59 nº. 6. Boerius q.ᵉ 110 nº. 5 ad finem
Socinus Junior concilio 119 nº. 11. lib. 2

Nº. 33. Sed contraria sententia videlicet illa
iura in omnibus desendentibus procedere quamuis
post mortem testatoris nascant et ideo bona ab ea
obligatione dotandi libera sint verior et receptior
e ut testant Socinus in l. Marcellus §. res que ff ad
Trebelianum Molina d. lib. 4 cap.º 6. nº. 5. Pro qua
primo facit generalitas tx in d. auth.ª res que et in
corpore unde sumit. Secundo quod alias nihil no
vum induceret tx. in d. auth.ª res que cum nostro
tx et pluribus alijs dispositum fuisset ex bonis fi
deicomisso subiectis soluenda esse debita testatoris
unde

vnde ratio illorum iurium pendet ex presumpta testatoris voluntate nam verosimile ē quod si viveret potius vellet ex bonis suis desendentes dotari quam in extraneum fideicomissum transferri vnde quod testator constitueret ab alijs servandum ē L. cum servus § 1. ad finem ibi nam quod ipse vivus ff de conditionibus et demonstrationibus. Que ratio colligit ex d. L. mulier §. cum proponeret ubi notat Paulus n.° 2 secunt plures relati a Baesa de non meliorandis filiabus cap.° 8 n.° 1 Molina d. n.° 5. Vnde infero quod licet illa iura procedant non solum in rebus fideicomisso subiectis sed etiā in expresse prohibitis alienari vt defendit comunis quam resolvit idem Molina d. cap.° 6 n.° 10 tamē non procedit vbi testator prohibet bona alienari etiam ex causa dotis quia expresum facit cesare tacitum L. cum ex filio §. 1 ff de vulgari et que ita tenet comunis quam resolvunt Comesius in L. 40 tauri n.° 18 et plures alij relati a Molina vbi s. n.° 11.

Sed valde controversum an desisio illorū iurium habeat locum in maioratibus Hispanię quando a testatore speciali ter non prohibet aliena tio ex causa dotis vel donationis propter nuptias et in his maioratibus locum habere et ideo bona pro constitutione dotis vel donationis propter nuptias alienari N, 34-

posse

posse defendunt Palatios Rub. in repet.ª rubricę §. 16 nº. 1 et 11. Suares in l. quoniam in prioribus 2ª li mitatione ad l. Regiam nº. 11. Gomesius in l. 40 tauri nº. 86 Padilla in aut. Sª. res quę nº. 53 et 78. Sed contrariam sententiam videlicet dispositionem tx. in d. aut. Sª. res quę non habere locum in maioratibus Hispanię defendunt Gregorius in l. 6 tit.º 11. p.ª 6 glosa verbo que la non pudiese vender Castilla 5. et. 6. Couar. lib. 3. variarum cap.º 6. nº. 10 ad finem Molina ubi s. nº. 20 et sequenti qui testantur eam totius Hispanię consuetudine receptam esse movit Couar. et alij quia in maioratibus aponi solet expressa prohibitio alienationis ex causa dotis quę clausula quamvis aliquando omittat ex consuetudine subintelligenda ē l. quod si nollit 31 §. quia assidua ff de ędilitio ędicto, quę ratio neque ipsi autori satis placet quia illa clausula non semper aponi solet a fundatoribus et quamvis aponi solita fuisset nõ posset supleri quando omissa fuisset sed casus omissus remanere deberet in dispositione iuris communis l. comodissime ff de liberis et posthumis. Unde melior ratio ē quod tx. in d. aut. Sª. res quę de his tantum fideicomissis loquitur in quibus non favor publicus sed privata versatur utilitas ut constat ex versiculo ea enim cui preferri debet utilitas publica quę versatur in dote l. 1. ff soluto matrimonio sed cum

in

in maioratu agat de fauore publico l. 1. §. quamuis ff de ventre inspitiendo. Molina libro 1. cap. 18 n.º 1. secare debet dispositio illius tx. ratione secante et confundi debent privilegia et praeferri maioratus qui agit de damno vitando arguto tx. in l. fin. ibi non enim par C. de codicilis

Quae ratio difficilis videt. Primo quia tx. in d. auth. res quae procedit etiam si ecclesiae relictum sit fideicomissum Baldus n.º 5 Jasson 32 Curtius 37 Padella 110 ibidem et tamen in ecclesijs ius publicum vergat l. 1. §. huius studij ff de institia et iure. 2.º quia eadem auth. procedit in alimentis heredi grauato et eius liberis prestandis et in eorum redemtione si captivi sint Bart. ibi n.º 10 Paulus 13. Jasson 32 quorum opinionem receptam testant plures relati a Molina d. cap.º 6. n.º 9 quae no publicam sed privatam causam continent. Sed ad primum respondetur textum in d. auth. locum non habere quando ecclesia vel pia causa substituta e quia eo casu secat ratio finalis eiusdem textus et successit contraria decisio textus in auth. de santissimis Episcopis §. sed et hoc presenti collatione 9. Unde a Baldo Jassone et alijs l. sitatis merito recedit Molina ubi s. n.º 24. Ad secundum v. respondet decisionem eiusdem auth. fundata in publica utilitate extendi non posse ad causam alimentorum N, 35.

et

et redemtionis captiuorum que priuata ē ut con ba co
muně aduertit Molina nº. 22 concideravi etiam po
terit pro comuni Hispanię consuetudine alia ratio
quod in maioratu agit de conseruanda memoria
et onere defuncti ad quam maiorem afectioně
quam ad liberos et decendentes habere creditur L. Prę
ses C. de seruitutibus et aqua, eo maxime quia po
ssesor maioratus ex fructibus tenet dotem et alime
ta prestare desendentibus testatoris ut tradit Moli
na lib. 2 de Hispanoru primogenijs capº. 15 per to
tum

N, 36, Ex Bartolo nº. 11. primo colligit statu
to prohibere posse alienationem in non subditu
secuunt interpretes comuniter ut testant Jasson in
1. lectura nº. 71. Crotus 68 Ripa 19. Pro qua senten
tia facit tx. in l. dudum 14 in fine ibi nisi lex
C. de contrah. emtione in l. si in emtione 34 §. om
nium ibi quas vero ff eodem in rubrica et l. unica
C. non licere abitatoribus lib. 11.

N, 37. 2º colligit statutum prohibens ali
enationem in non subditum non valere in prę
iuditiu ęclesiarum, secunt interpretes comuniter
ut testant Jasson prima lectura nº. 71. et 2. lectura
nº. 107 Crotus nº. 80 Ripa nº. 82 Soto lib. 1. de iustitia
et iure qº. 6. artº. 1 et ceteri comuniter in capº. ęcle
sia sante Marię de constitutionibus. Pro qua senti
tia

tia. Primo facit quod huiusmodi statuta sunt contra libertatem ecclesiasticam et ideo non valent auth.ca cassa et irrita C. de sacros. ecclesijs. 2.o facit tx.in cap.o fin. de immunitate ecclesiarum lib. 6. ubi dicitur Principes statuentes quod subditi non vendant aliquid personis ecclesiasticis esse ipso facto excomunicatos. 3.o quia non est potestas in secularib. ad decernendum aliquid de ecclesijs vel personis ecclesiasticis d. cap.o ecclesia Sante Mariae ibi quos obsequendi manet nesesitas cap.o bene quidem 96 distinctione. Contrariam tamen sententiam defendit Jacobus in l. asiduis C. qui potiores in pignore habeant Baldus in cap.o Clerici de iudicijs Signorolus de Omedeis consilio. 19. Jasson hic d. 2 lectura n.o 110. et prima lectura n.o 13. Pro qua primo facit quod tale statutum non disponit directe in ecclesiasticos sed in subditos laicos prohibendo ne alienent res inmobiles in non subditos nec censentur esse contra libertatem ecclesiasticam cum conditum sit bono publico ne inmobilia transeant ad ecclesias cum non possint postea alienari pro nesesitatibus civitatis nec pro publicis functionibus gravari auth.o item nulla comunitas C. de Episcopis et clericis cap.o non minus de inmunitate ecclesiarum. 2.o facit quod per pactum prohiberi potest alienatio in ecclesiam ut docet glosa in l. si ita quis §. ea lege ff de verborum obligatio.

comu

comuniter receptam ut testat. Ripa. d. n. 82. Pro qua
facit tx in l. fin. C. de pactis inter emtorem et l.
quod si locus ibi sed stipulatione ff. de religiosis et
sumtibus funerum unde a fortiori idem statuto
N. 328. fieri poterit. Quibus non obstantibus recedendum nō
ē ab opinione Bart. contra quam durum et difficile
esset obtinere tum quia magis comunis ē ut testat.
Jasson sua prima lectura n. 82 tum quia in dubiis
opinionibus iudicando et consulendo tenenda ē illa
quae favet religioni et ecclesiae l. sunt personae 43 in
fine ff. de religiosis et sumtibus funerum tum etiam
quia hisce diebus in causa ducis et Senatus Vene
torum Pauli Quinti Pontificis Maximi decreto
sententia Bart. comprobata fuit nec movere de
bent argumenta contraria in primis enim nō obstat
quod talle statutum non disponit directe in ecclesi
asticos quia licet verba statuti principaliter diri
gant in subditos eius tamen desisio tendit in pre
iuditium ecclesiarum et quamvis resultet aliqua
utilitas publica ex his statutis induci tamen non
possunt in preiuditium ecclesiarum et contra eccle
siasticam libertatem quia non quidquid publice
utile ē licitum senceri debet maxime cum secu
lares non habeant potestatem aliquid descernendi
de rebus ecclesiasticis d. cap. ecclesia Sante Mariae de cons
titutionibus. 2º. non obstat pacto prohiberi posse ali
ena

enationem in ecclesiam quia tale pactum tantum valet ad effectum ut alienans teneatur ad interesse non vero ad impediendam alienationem in ecclesiam ut ex dicendis aparebit

Ex Bartolo hic n.° 13 et 14 Primo colligit quod prohibitio alienationis in contractu facta non impedit dominij translationem sed solum obligat in id quod interest secundum interpretes communiter ut testantur Jasson prima lectura n.° 86 et 2. lectura n.° 15 Ripa n.° 85 Soares 160 Gomesius in L. 40 tauri n.° 13 et probatur in L. 43 tit. 5 p.a 5. ubi notat Gregorius verbo non vale pro qua sententia facit tx. in L. si ita quis 135 §. ea lege ff. de verborum obligat. in L. ea lege 3. C de condictione ob causam et fauent decem argumenta quae congerit Gomesius ubi s. n.° 13 cum tribus sequentibus. Sed contrariam opinionem videlicet etiam prohibitionem in contractu factam impedire dominij translationem defendunt glosa in aut. hoc ut de ecclesiasticis commutationes non fiant verbo licentiam collatione 5 et ueteres relati ab Aluarico in presenti collumna 1. et quasi nouum defendunt Crotus hic n.° 81 Curtius Junior in aut. hoc res quae n.° 4 n.° 9 C. communia de legatis mouentur Primo quia cum alienatio facta contra prohibitionem testatoris nulla sit L. 2. C de usucapione pro emtore etiam censeri debet nulla quae fit contra N, 39.

tra prohibitionem contrahentium iusta regulã tx in prin.° de Lege Fusia. Secundo ex L. fin. C. de rebus alienis ubi dicit quod sive prohibitio fiat a Lege, sive a testatore, sive a contrahentibus, licet prohibita dominij translatio quæ determinatio cum respiciat plura determinabilia videlicet prohibitionem Legis testatoris et contrahentium debet ea pariformiter determinare L. nam hoc iure ff de vulgari. 3.° quia prohibitio Legis impedit dominij translationem L. 3. §. secundum ff de donationibus inter L. non dubium C. de legibus: at prohibitio contrahentium, foveatur a lege L. fin. C de pactis inter emtorem ibi tale pactum ex nostra Lege esse fovendum q.° simil. liber impedit translationem dominij. 4.° et ultimo ex tx in L. ea quidem C. si mancipium ita fuerit alienatum in L. 4 §. in illis in L. servus hac lege 9. ff de manumitionibus in L. ille servus ff qui et a quibus in L. 1 et 2. C. qui non possunt ad libertatem pervenire quibus probat ex prohibitione alienationis et manumitionis facta in contractu impediri libertatem quamvis rebus omnibus favorabilior sit L. libertas omnibus 122 ff de regulis iuris

N.° 40. Omnibus non obstantibus resp.de dicti non e a comuni nec movere debent argum.ta contraria nam ad primum respondet differentiam inter

con

contractus et ultimas voluntates manifeste colligi ex iuribus supra citatis sed circa rationem differentiae insistunt interpretes et recepta fuit ratio Jacobi relata a Jassone 1. Lectura n.º 86 quod dispositio testatoris tenet lex aut 5.º de nuptijs §. disponat unde cum dispositio legis impediat dominij translationem d. L. 3 §. sciendum ff de donationibus inter virum et uxorem prohibitio testatoris habebit eundem effectum quae ratio cesat in contractibus et in promotione facti eodem succedit obligatio ad interesse L. stipulationes non dividuntur. 72. §. Celsus ff. de verborum obligationibus sed displicuit pluribus quia illa ratio quae militat in ultimis voluntatibus non cesat in contractibus etiam id ex voluntate contrahentium legem accipiant L. 1. §. si conveniat ff depositi. Unde solida ratio est ex ultima voluntate dominium ipso iure transferri L. cum heredes 23. ff de adquirenda possessione L. a Titio 66 ff de furtis et ideo sola voluntate testatoris impediri posse dominij translationem cum contrariorum eadem sit disciplina ut docet glosa recepta in rubrica ff de adquirenda possessione sed ex contractu dominium ipso iure non transferri sine traditione L. traditionibus C. de pactis et ideo solo contractu dominij translationem non impediri quam rationem defendunt Jasson hic 2. Lectura n.º 15 Ripa n.º 84 et sequentibus Joannes

160 Alciatus 84. Unde infero quod si contractus talis sit ut ex eo solo transferat dominium ipso iure prohibitio alienationis impediet dominij translationem ut docet Baldus in L. peto §. fratre j. de legatis 2. quem secunt. Jasson hic 2.a lectura n.o 26. Ripa n.o 92. Alciatus n.o 37. quo fit ut cum ex solo tt.o donationis causa mortis dominium ipso iure transferat iuxta tx. in L. 2 ff de publiciana in rem actione quem ad hoc dicunt singularem Baldus et Angelus relati a Comesio in d. L. qotavum n.o 27 pactum de non alienando in ea appositum impediet dominij translationem ut respondet Curt. concilio 218 quem secunt. Jasson hic prima lectura n.o 88 Crotus n.o 128 Comesius ubi s.

N.o, 41. Nec obstat tx in d. L. fin. C. de rebus alienis non alienandis quia Imperator ibi solum agit de interpretanda voluntate prohibentis non de efectu prohibitionis et ideo quo ad eum recurrendum e ad iuris traditiones et eodem modo respondendum e ad tx in L. fin. C. de pactis inter emtorem et venditorem quia ibi solum agebat de utilitate vel inutilitate conventionis hoc e de eius valore non vero de efectu

N.o, 42. Nec obstat tx. in d. L. ea quidem cum similibus quibus varijs modis respondet glosa verbo alienet versiculo item ait in d. L. ea lege C. de condi

tione

tione ob causam. Sed receptior solutio e ea iura
spetialiter procedere cum mancipia ea Lege ven
dunt ne ad libertatem perueneant quo casu li
bertas non competit licet serui manumitantur
quia si semel competeret esset irreuocabilis §. se
mel inst. quibus ex causis manumitere non li
cet secunt Bart. su et seberi comuniter ut testat
Jasson in l. si ita quis §. ea lege nº. 34 ff de verbo
rum obligat. Bomesius in l. qo tauri nº. 17 inde in
ferentes quod si vendidi tibi domum vel fundum
ita ut non alienares non potest in eo ecclesiam
edificare quia talis alienatio esset irreuocabilis
Que interpretatio probari non potes Primo quia cum
prohibenti alienationem non competat actio ad rem
sed ad interesse nihil refert an alienatio sit reuocabi
lis vel irreuocabilis. Textus in l. fin iuncta glosa
verbo permanere C. de pactis inter emtorem et ven
ditorem qui loquit de alienatione irreuocabili et
tamen prohibitio in contractu facta solum prestat ac
tionem in id quod interest. Unde respondendum est
in dictis legibus prohibitionem factam fuisse ad irro
gandam penam seruis male meritis iuxta tx in l.
fin. C. qui non possunt ad libertatem peruenire
et ideo ne culpa eorum maneat impunita et ut
serui dominis obsequentes sint merito cautum e
libertatis dationem contra prohibitionem non
vale

valere quam interpretationem seneit glosa verbo alienet versiculo vel dic in d. L. ea lege secuntur Salicetus ibi nº. 2. Hoases nº. 123 Ripa nº. 86 Albatus 38 in presenti

N, 43. Sed his omnibus graviter obstare videtur tx in L. si creditor. 7 §. fin. ibi nullam esse venditionem ff de distractione pignorum. Sed respondet spetialiter procedere quando per contractum prohibet alienatio ab eo qui ius pignoris vel hipotece sibi reservabit in re prohibita alienari ita respondent Bartolus hic Angelus in L. qui Rome §. coheredes et ibi Jasson in principio ff de verborum obligationibus et ceteri communiter secundum Ripam nº. 81 Ferdinandum de Hoases nº. 165 hic Rodericum Xuares alegatione 9 nº. 16 Caseneum in consuetudinibus Burgundie rubrica. 11. §. 3 nº. 32 Tiraquelum Lib. 1. de retractu §. 3 glosa unica nº. 2. Gomesium in d. L. 40 tauri nº. 18. et hec solutio probat L. fin. in fine Cº. 5 pº 5. Sed eam reprehendunt Baldus in d. L. ea lege nº. 5. et ibi Salicetus nº. 7 C de conditione ob causam idem Salicetus in d. L. si creditor §. fin. nº. 3. Primo quia cum pactum de non alienando eas vires non habeat ut possit impedire alienationem non debet eas consequi ex hipoteca accesoria ex regula tx in L. quod per manus ff de iure codicillorum. 2º. ex tx in d. L. si creditor §. fin. ubi

Ubi ait legendum esse nullam esse pactionem ut venditioni stet quam lectionem magis probare videt glosa verbo venditionem dicens in quibusdam libris reperiri. Sed recedendum non è ab opinione Bartoli et comuni quae evidenter probat in d. §. fin. secundum literam Pandectarũ florẽtinarum quae habet nullam esse venditionem ad quas Pandectas videndas cum ex facto dubitaret missum fuisse scribit Bartolus in presenti et in L. penult. ff de pactis et in d. L. si ita quis §. ea lege et in d. L. ea lege. Quam controvertiam cum Baldo fuisse referunt Alexander in L. si filio familias §. si vir in quinquennium ff soluto matrimonio dominicus Rusardus in notis ad illum tx. et eam lectionem obtime defendunt Antonius Augustinus lib. 4 emendationum cap.e 17 Forcatulus in cupidine iurisperiti cap.e 13 et pro eadem sententia facit tx. in L. fin in principio C. de iure enphiteutico Nec movere debet ratio Baldi quia cum pactũ de non alienando valeat ex se ipso et satis firmũ sit non confirmabit ex hipoteca acsesoria et ideo cesat regula tx. in L. quod per manus ff de iure codicillorum et propter hipotecam maiorem efectũ sortiet quod in iure frequentissimum è nam licet sucessor singularis expelere possit colonum qui rem ipsam vel omnia locantis bona hipotecę subiecta N, 44

habet

habet pro observatione contractus si soluat ei id quod interest ut docet Bartolus in L. emtorem n.º 2. C. de locato communiter receptus ut constat ex Couarru. lib. 3 variarum cap.º 15 n.º 3 tamen si adatur pactum de non alienando conductor expelli non poterit etiam si emtor offerat ei interesse locationis ut docent Xuares in L. post rem iudicatam prima limitatione n.º 8 Gomesius 2 tomo cap.º 3 n.º 9 ad finem. Unde Primo infero declarationem ad tx. in L. quoties C. de rei vindicatione et in L. 40 tt.º 5 p.ª 5 ut non habeant locum si primus venditor paciscat de non alienanda re cum hipoteca bonorum nam cum eo casu 2. venditio nõ valeat melior erit conditio prioris emtoris quam secundi cui res tradita fuit ut docent Jasson ibi n.º 28 Ferrara cautela 40 n.º 3. Couarrunias lib. 2 variarum cap.º 19 n.º 7 Gomesius d. 2. tomo cap.º 2 n.º 20. Secundo infero declarationem ad tx. in aut. hac sola si debitor C. de pignoribus et in L. 14 tt.º 13 p.ª 5 ut non sit necessaria excusio principalis debitoris quando interpositum fuit pactum de non alienanda re obligata et ideo in ea statim fieri poterit executio ut docet Bart. in d. L. si creditor p. fin. n.º Xuares ubi s. 1.ª limitatione n.º 13. Couarrunias lib. 3. variarum cap.º 7 n.º 6 verciculo illud tamen alias vero eiusdem tx declarationes habe

pro

Ad L. filiusfa. §. Divi e L. 2. ff de Legatis 1°.

prosecunt Portius lib. 1 conclusionu conclusione
41. Dueñas regula 335

Ex Bartolo n°. 15 colligit per sententi- N°. 45
am arbitri prohibentis alienationem non impedi-
ri dominij translationem secunt interpretes
comuniter ut testant Jasson 2ª. Lectura n°. 127 Al-
ciatus n°. 38 et plures relati a Couarruuias in cap.
Rainaldus in prin°. n°. 4 de test°. ratio e quia
arbitrium sumit vires ex consensu partium L. 1.
C. de arbitris cum simi libus et ideo non potest
plus quam ipse partes que per contractum non po-
ssunt dominij traslationem impedire ut dixi-
mus ad Bartolum n°. presedenti

Ex Bartolo n°. 16 colligit ex precepto iu- N°. 46.
dicis impediri posse dominij translationem iuxta
tx in L. si servus 26 ff de contrahenda emtione in L.
Divus. 5. ff de petitione heriditatis in L. servus hac lege
9. ff de manumitionibus secunt Paulus concilio 25
n°. 1. lib. 1. et seteri comuniter ut testant Couarruui
as ubi s. n°. 4. Sed contraria sententia verior est
quam defendunt Aliciatus hic n°. 39 Gomesius in
L. 40 tauri n°. 23. Pro qua facit quod per sententia
iudicis sine traditione dominium nō transfert
ut docet glosa verbo natura in L. Julianus veru
debitorem ff de condictione indebiti et in L. excep-
tio verbo expertus ff de exceptione rei iudicatae in L.

Pompo

Ad L. filius fa. §. Divi et L. 2. ff. Soc. tt.

Pomponius §. sed et si is verbo rem meam ff. de le pro curatoribus et comunis quod resolvit Orocio in L. ex Soc. iure n.o 20 ff. de iustitia et iure per tx. in d. L. exceptio 28 ff. de exceptione rei iudicatæ quod non e spetiale in iuditio reali quia nullo casu potest Pretor transferre dominium L. qui usu fructum ff. si usus fructus petat ideo quæ in pignoris dominio adipiscendo Principis autoritate opus e L. eleganter 24 ff. de pignoratitia actione L. debitor § ff. ad S.C. Trebelianum et in adquirendo dominio eius rei quam Pretor possidere iussit nesesaria est usucapio L. Pretoris L. si finita §. Julianus et §. si de vectigalibus ff. de damno infecto ex quibus intelligit ratio tx. in §. quos autem inst.tæ de bonorum possesionibus tradita in illis verbis quia Pretor heredem facere non potest et nesesario infert per Pretorem non posse impediri dominij translationem nec obstat tx. in d. L. si sciens quia in contrarium potest retorqueri cum loquatur de emtore ignorante* et per contrarium probare videatur in emtorem ignorantem dominium transferri et Preterea loquit quando quis emit ab eo cui bonis interdictum e quo casu prohibitio magis e personalis quam realis et ideo bona eius non fiunt inalienabilia sed quoniam lex prodigum cui a Pretore bonis interdictum e ad contrahendum et alienandum inabilem

* sciente

redit

redit l. Si cui bonis 6. ff de verborum obligationibus non potest dominium in emtorem transferre l. Julianus 10. ibi cum his diminutio sit interdicta ff de curatore furioso quod multo magis dicendum est in eo cui tempus ad deliberandum de hereditate ita datum est ut interim ei diminuendi potestas non sit nam cum interim non sit dominus non poterit dominium rerum in emtorem transferre licet res ipsa alienabilis sit. Nec obstat tx. in d. l. Divus nam si possesor hereditatis prohibitus a Pretore aliquid ex ea distraheret propter controversiam motam res hereditarias vendiderit et in iudicio vicerit actorem venditio effectum habebit, sed si possesor victus sit alienatio quasi a non domino facta non poterit dominium transferre. Denique non obstat tx. in d. l. servus hac lege ff de manumissionibus quia specialiter procedit quando servus prohibetur manumitti propter crimen ut constat ex eodem tx ibi prohibitus ob aliquod delictum manumitti quo casu ad libertatem perduci non potest ne delictum eius maneat impunitum iuxta ea que diximus s. n.° 42 ad interpretationem tx in l. ea quidem C. si mancipium ita fuerit alienatum

Bartolus hic n.° 21 querit an prohibita alienatione sensetur prohibita heredis institutio et N.° 4

re

remittit ad ea quæ scripsit in l. si ita quis 137. §. ea lege nº 7 ff de verborum obligationibus. Sed latius disputavit in l. peto §. fratre nº 2 ff. tº proximo ubi concludit quod si testator prohibeat alienationem extra familiam non obstante prohibitione potest prohibitus instituere legitimum qui ab intestato suus esse futurus erat quamvis ex familia non sit ut arguto tx. in l. cum pater 19 §. cum inter ff. tº 1. defendit glosa in l. pater filium §. Julius Agripa verbo factum ff de legatis 3. et secuntur interpretes comuniter ut testant plures relati ab Antonio Gabriele lib. 4 comunium opinionum tº de fideicomissis conclusione 10 nº 1 et 5 Molina lib. 1. de Hispan. primog. capº 6 nº 34. Sed contraria sententia longe verior est quam defendunt Bald. in d. l. peto §. fratre nº 1. et alij relati a Molina ubi ss. versiculo quod eo maxime et optime prob. ant. Ripa sub nº 97 Covar. in capº Reinaldus in principio nº 8 et 9 de testamentis Padilla in l. voluntas nº 13 C. de fideicomissis quæ procul dubio procedit in maioratibus Hispaniæ ut post plures asesitatos optime probat Molina d. nº 34 et sequenti versiculo sed ut id clarius. Nec in contrarium movere debet tx. in d. §. cum inter nam reiectis duabus interpretationibus traditis a glosa ibi verbo filiū

quas

quas merito confutauit Bart. in eodem loco et alia Ri
pæ sui n°. 97; alia Didaci de Couarruuias vbi s. n°. 9
versiculo nec obstat; alia Emanuelis Xuares Lusi
tani lib. 1. obseruationum cap.° 30. Respondendum
ē testatorem ibi libertis suis prædium legasse et pro
hibuisse alienationem extra familiam libertorū
ad quod legatum liberta admissa fuit ex regula
tx in l. liberti 172 ff de verborum sign.° mortua
tamen liberta quæsitum fuit an ad partem præ
dij quam mater acsepit admiteret filius heres et vi
debat non admiti quia feminarum liberi in fa
milia earum non sunt l. familiæ 196. ff de ver
borum sign.° sed nihilominus contrarium rēpondet
Consultus q.a regula tx in d. l. familiæ procedit in
familia agnationis ratione de qua ibi, quia qui
nascunt patris et non matris familiam secunt et
non habet locum in familia libertorū nam cū
filius liberte conceptus in seruitute vel etiam in li
bertate naturali et non quiritaria legitimus non
sit matris conditionem sequit l. cum legitimæ 19.
l. lex naturæ 24 ff de statu hominū et per consequēs
sencebit eiusdem nominis cuius mater fuit et admi
tet ad eius portionem

Ex Bartolo n°. 18 colligit prohibita venditione omnem alienationem prohibitam N. 48.

sen

senceri secunt interpretes comuniter ut testant Ripa hic nº 100 Alciatus 42. Socinus Junior consilio 129 nº 15 Lib. 2. movent omnes quia emtionis verbo omnes alienationes comprehendunt L. statu Liberi a ceteris 29 §. Quintus Mutius ibi quoniam Lex 12 tabularum ff de statu liberis quem tex. ad hoc extollunt plures relati a Pinelo in L. 1. C de rescindenda venditione 2. parte cap.º 1. nº 30. sed hoc argumentum movere non debet quia verius e emtionis verbum ceteras alienationes non comprehendere ex vi nominis ut obtime probat Pinelus ubi s. nº 11. Nec movere debet tx in d §. Quintus Mutius nam reiectis varijs interpretationibus traditis a Baldo in L. voluntas nº 12 C de fideicomissis Forcatulo dialogo 47 nº 5 Alciato in L. alienationis verbum ff de verborum sign.e Connano Lib. 7 comentariorum cap.º 6 nº 1. Balduino ad Leges 12 tabularum cap.º 34 Pinelo ubi s. nº 12 Respondendum e Pomponium scripsisse de lege 12 tabularum qua cavebat statu liberum heredi dare iussum emtori dando liberum fieri quod refert Ulpianus in fragmentis tit.º 2. versiculo sub hac conditione et in L. statu libera 6. §. statu liber ff de statu liberis, que lex ideo dicit omnem alienationem complecti quia cum servus res man,

ipsi

cipi sit ut docet Ulpianus tit. 19 in principio et res mancipi alienari nequeat sine mancipatione ex Ulpiano d. tit. 19 versiculo mancipatio et ipsa mancipatio per imaginariam venditionem fiat ut ex varijs probant Revardus ad L. 12 tabularum cap. 16. Othomanus in fragmentis ad easdem folio 190 non poterat servus alienari sine venditione et Lex quæ loquitur de emtione omnem alienationem complectitur quam interpretationem sentire videtur Alciatus lib. 3. parergon cap. 23 et frustra evertere conatur Sarmiento lib. 3. selectorum cap. 1. n.o 2. ex qua deducit hodie sublata differentia rerum mancipi et nec mancipi in L. unica C. de usucapione transformanda et antiquata solemnitate mancipationis emtionis verbum seteras alienationes non comprehendere

Sed nihilominus doctrina Bartoli et comunis verissima est quia licet emtionis verbum non comprehendat alios contractus producitur tamen ad eos per interpretationem extensivam quando militat eadem ratio et ideo ex paritate rationis prohibita venditione censetur prohibita omnis alienatio. Unde infero quod cum in statutis verba propriæ et strictæ accipienda sint et non habeat locum interpretatio extensiva L. 3 N, 49.

§.o hæc

§. hec verba ff de negotijs gestis apellatione vendi
tionis non veniunt alię speties alienationis vt
docet speculator tit.º de emtione et venditione §.
nunc dicendum versiculo sed pone statutum
quem secunt Ripa hic n.º 101. Lasarte de Moli
nas de decima venditionis et permutationis cap.º
1. n.º 88. Subinfert etiam Legem primam tit.º 17.
libro. 9. recopilationis qua cavet ex venditione
decimam solvendam esse quasi odiosam non habe
re locum in permutatione et ideo nessesariam
fuisse decisionem L. 2. eiusdem tit.º qua dispositu
in venditione extendit ad permutationem quę
extentio fieri non potuisset nisi aperto iure cave
ret vt ex Bertacino et alijs recte probat Lasar
te vbi s. n.º 37 et sequenti et cap.º 17. n.º 1.

N, 50, Ad Bartolum hic n.º 19 querit an prohi
bita donatione senceant prohibiti ceteri contrac
tus et nihil concludit comunis tamen resolutio
ę ceteros quoque contractus prohibitos senceri vbi
militat eadem ratio vt arguto. tx in L. sicut §.
sed si permiserit versiculo in contrarium ff quib;
modis pignus vel hipoteca solvit resolvunt Alex
ander hic n.º 31. Jasson. 2. Lectura n.º 145 Ripa
n.º 104 et sequenti Romanus singulari. 150 et con
cilio 419 in 3. dubio

Bartolus

N. 51

Bartolus hic n.º 20 querit an prohibitio facta filijs senceat etiam facta nepotibus et respondet ad nepotes non extendi per tx iuncta glosa in auth.º de restitutione fidericomissi §. nos igit. secunt interpretes comuniter ut testant. Jasson hic prima lectura n.º 109 Ripa n.º 106 Loases n.º 186 Couarruuias lib. 3 variarum cap.º 5 n.º 4 Padilla in l. voluntas n.º 1. C. de fidericomissis Molina lib. 1. de Hispanorũ primogenijs cap.º 4 n.º 11. Sed hęc conclusio non probat in d. auth.º de restitutione fidericomissi §. nos igit. Primo quia testator filios institutos granauit ut liberis suis et his deffitientibus fratribus hereditates restituerent et ob id alienationem prohibuit unde cum nepotibus non fuerit iniunctum onus fidericomissi sesante causa prohibitiones secat ipsa prohibitio quia nudum prȩceptum continet. Secundo quia ibi prohibitio facta fuit expresis nominibus proprijs ut cõstat ex verbis testamenti relatis in principio illius tx quo casu indubitatumẽ non venire nepotes ut docet Bartolus in l. liberorum n.º 1. ff de verborum sign.º et comunis quam resoluit Gosadinus concilio 36 n.º 10. Molina lib. 2 de Hispanorum primogenijs cap.º 11. n.º 41. Sed licet hdicta comunis ibi non probet verissima tamenẽ et probat

bat quia prohibitio alienationis odiosa est l. ff si quis aporente fuerit manumissus l. Ledum C. de contrahenda emtione et in odiosis apellatione filiorum non veniunt nepotes l. Justa 201 l. filijs apellatione ff de verborum significatione docet comunis quam resolvit Antonius gabriel lib. 6 comunium opinionum tt.o de verborum significatione conclusione 1. n.o 51. Sed fallit in quibusdam casibus relatis a Ripa ubi s. n.o 108 et preterea fallit quando causa ex qua prohibitio fit eius naturæ est ut etiam nepotes et alios descendentes comprehendat veluti si testator prohibeat alienationem ut bona in familia conserventur quia tunc prohibitio facta filijs extenditur ad nepotes ut docet Bartolus in l. pater filium §. fundum Titianu n.o 2. ff. de legatis 3. et plures relati a Covar. ubi s. Padilla in l. voluntas n.o 11. et 26. C. de fideicomissis Molina dicto libro 1. de Hispanorum primogenijs cap.o 4. n.o 29. quod procedit etiam si causa non sit expressa sed tacita subintelecta et ideo si testator dixerit se velle instituere maioratum prohibitio alienationis facta filijs extendit ad nepotes ut tradit Molina ubi s.

N.o 52. Ex Bartolo n.o 21. colligit prohibitionem

ali

alienationis factam heredi sed etiam factam heredi heredis argumento tex. in l. sicut §. penult.° ff quibus modis pignus vel hipoteca solvit in l. pater filium §. fundum ff de legatis 3. sed melius probat eadem conclusio in l. pater filium §. Julius Agrippa in l. Lucius 91 in principio ff de legatis 3 in quibus habet pro constanti quod si preceptu nudum non fuisset prohibitio facta heredi comprehenderet heredem heredis per que iura itardo cet comunis quam resoluunt Crotus hic n.° 130 Ripa 109 Bolocnetus 273 Padilla in l. voluntas n.° 20 C. de fideicomissis ratio e quia apellatio heredis indifinite prolata non restringit ad primum heredem l. heredis. 65 l. sciendum 70 l. heredis apellatione 170 ff de verborum sign.° l. finali C. de heredibus instituendis

Ex Bartolo hic n.° 22. colligit rem alienari prohibitam a testatore usucapi posse secunt Baldus in l. 1. C. de servis fugitivis et alij relati ab Antonio Gabriele lib. 5 comunium opinionum tit.° de prescriptionibus conclusione 13 n.° 1. versiculo contrarium Pinello in aut. h.° nisi tribenale n.° 35 C. de bonis maternis movent. Primo per tx in l. fin §. penult.° C. comunia de legatis in l. qui heredi §. si pars ff de condit. et demonstrationib N, 53.

tionibus. 2º quia res alienari prohibita alienari potest consensu eorum quorum interest l. nihil ē. omnibus ‡ isto tit.º et tamen cum res usucapitur videntur omnes alienationi consentire l. alienationis verbo ff de verborum significatione. Sed contraria sententia verior ē quam defendit glosa fin. in l. 2. C de usucapione pro emtore et secuntur interpretes magis communiter ut testatur Jasson. 2 lectura nº. 156. Ripa nº. 113 Crotus. 138 Loases 191 Pinelus ubi s. nº. 22 Fraguelus de iure primogeniorum qº 30 gabriele ubi s. in principio gomesius in l. 40 tauri nº. 90 Molina lib. 4 de primogenijs capº. 10 nº. 1. Pro qua facit tx expressus in l. fin. §. sin autem sub conditione ibi ut nec usucapio nec longi temporis prescriptio procedat. C comunia de legatis quem non debuit Bartolus in contrarium alegare ut advertit Ripa d. nº. 113 qui eleganter respondet ceteris argumentis in contrarium adductis que omnia procedunt in usucapione vel prescriptione ordinaria decem vel 20 annorū nam prescriptio longissimi temporis 30. vel 40 annorū procedit etiam in bonis restitutioni subiectis et alienari prohibitis ut docet comunis quam resolvunt Ripa ubi s. Crotus nº. 140 Loases 191.

Alcia

Altiaty. q. 85 cu Pinelus gabriel et Molina vbi s. qui late disputat an usque prescriptio procedat adversus succesores non dum natos vel quorum dies non dum cessit

Ad Bartolum nº. vltº. querit an nudum preceptum iudicis valeat quod late disputat Ripa in presenti nº. 117 cum pluribus sequentibus N, 54.

Finis Huius. §. Diui et tituli ff 3o cttº. de Legatis primo et incipit explicatio tituli de Legatis secundo in Salmanticensi Academia totius orbis terrarum celeberima adque fulgentissima sic anno 1607

Ad titul

Ad Ll.as ff de legatis. 2.º A D.º Juane

# AD TT. ff DE LEGATIS ET FI DEICOMMISSIS. 2.º A. Doctore Juane De Leon In Sal manticenci Academia Soc anno. 1607.

# AD LEGEM PRIMAM ff HOC Titulo de legatis. 2.º

Ad cuius l. interpretationem premito illam institutionem quos Titius voluerit vel si Titius volu erit non valere l. illa institutio. 32. ff. de heredibus instituendis rationem reddunt interpretes quia talis institutio captatoria est ut docent glosa in l. captato rias secutio. 1. C. de test.º militis Bartolus et omnes in presenti comunis ex Peralta n.º 46. Menesio. 49. Ruino concilio. 20. n.º 7. lib. 2. Julio Claro libro 4 sententiarum §. testamentum questione 6. n.º 5 et probare videtur tx. in l. captatorias 70. ff. de here dibus instituendis ibi quarum conditio confertur in secretum alienæ voluntatis, captatoriæ autem institutione a iure improbant d. l. captatorias ff. de heredibus instituendis l. captatoriæ. 67. ff. tt.º 1. l. captatorias C. de testamento militis. Sed hæc N, 1.

ratio

ratio nullo modo probari potest quia illæ institutio nes quos Filius voluerit vel si Filius voluerit cap tatoriæ non sunt nam captatoriæ improbatæ sunt a Senatu d. L. captatorias de heredibus instituendis ibi Senatus improbauit: illæ vero quæ ex alieno arbitrio et voluntate pendent improbatæ fuerunt veterum prudentium decretis d. L. illa institutio ibi quia satis constanter veteres decreuerunt Nec mouere debet tx. in d. L. captatorias quia illa verba in secretum alienæ voluntatis non possunt referri ad institutionem factam si Filius voluerit Vel eorum quos Filius voluerit cum idem Filius palam et non secreto explicare debeat volunta tem suam sed potius significant captatoriam ins titutionem dici eam quæ confert in alterius tes tamentum quod secretum voluntatis testatoris dicit in L. 1. §. si quis tabulas ff deposit et in L. 3 C. de codicillis.

N, 2. Unde captatoriæ institutiones dicuntur illæ quæ non ex animi iudicio et affectione proficiscunt sed fiunt alterius hereditatis vel lucri captandi gra tia veluti si testator dicat si Filius me heredem scripserit heres esto vel qua ex parte me Filius heredē scriptum in suis tabulis recitauerit ex ea heres esto L. 1. ad finem ff de his quæ pro non scriptis habent

L.

l. ille autem et l. clemens 81. §. fin. ff. de heredibus instituendis quæ interpretatio probatur quia captare nihil aliud est quam aucupari aut venari lucrum l. 1. ff. si quis aliquem testari prohibuerit l. maioribus C. de transactionibus §. manet inst. de societate eamque doctrinam post Christophorum de Castelione et Cumanum in presenti obtime tradiderunt Ludovicus Lusitanus in l. utrum §. cum quidam et ibi Socinus ff. de rebus dubiis Castan. lib. 1. selectarum cap. 21 n. et Augustinus lib. 4. emendationum cap. 15 Corasius lib. 5 miscelanearum cap. 13 Costanus lib. 1. questionum iuris cap. et Couar. in cap. cum tibi n. 2 de testamentis Sarmiento lib. 2 selectarum cap. 4 n. 1, hæ autem captatoriæ institutiones quia non proficiscunt ex mutuis afectionibus sed ex auaritia et cupiditate censentur contra bonos mores et id circo S.C. improbantur et contra huiusmodi testatores lepide inuehitur Martialis tribus locis ab Antonio Augustino relatis. Unde licet in testamento militis sola voluntas spectet l. 1. ff. de militari testamento captatoriæ institutiones etiam in testamento militis inutiles sunt d. l. captatorias C. de testamentis militis quia quæ contra bonos mores sunt neque in testamento militis locum habent l. si a milite 30 §. hoc adiectum ff. de militari testa N. 3.

testamento qua ratione non valet captatoria volu
ntas etiam fauore piæ causæ ut tradit Couarruuias
in cap. cum tibi nº. 13. de test. ex quibus facile
intelligi potest ratio tx. in d. L. illæ autem 71. ff.
de heredibus instituendis dum ait non esse capta
torias institutiones eas quæ in preteritum non in
futurum conferunt hac formula qua ex par
te me Titius heredem instituit ex ea heres sto quia
per eam nihil videtur testator captare sed gratias
agere amico bene merenti et grati animi testimo
nium exibere et eodem modo intelligi potest tx.
in L. mulier. 20. §. fin ff de conditionibus institu
tionum et in L. clemens §. fin. de heredibus ins
tituendis secundum literam florentinam quæ
habet quanta ex parte me a Titio heredem ins
titutum recitassem retulit enim testator verba
ad institutionem precedentem quamuis recita
tio ex post facto facienda esset ut advertit Cuia
tius lib. 16 obseruationum capite. 1.

Nº, 4. Vnde illæ institutiones quas Titius volu
erit vel si Titius voluerit alia ratione vitiantur
videlicet quia alieno arbitrio permissæ sunt nam
constanter veteres decreuerunt testamentorum
iura ipsa per se firma esse oportere non ex alie
no arbitrio pendere d. L. illa institutio facit tx

in

D. Lion

104

# Ad L. Primam ff de Legatis 2°

in L. 1. ibi voluntatis nostrę ff. de testamentis ex qua desisione et ratione d. Legis valde difficilis re dit tx noster dum ait in arbitrium alterius conferri posse Legatum, sed responderi solet proce dere quando dispositio confert in arbitrium ter tij quasi boni viri vt indicat arbitrij verbum quod est in principio iuncto vercicolo cum plateat quo casu mero iure valet tx.m vero in d. L. illa insti tutio quando confert in liberam voluntatem in qua spetie est inutilis. Differentię ratio e quia primo casu non confertur substantia toti us dispositionis in alienam voluntatem quia tertius ille vt vir bonus debet arbitrari, altero vero casu tota substantia dispositionis alienę voluntati comittit, quam differentię rationem asignat Paulus in L. captatorias n.° 8 C. de testa mento militis Jeius Ferdinandes in L. Zetauri n.° 1. Vnde colligit ratio tx in L. fideicomissa §. si fideicomissum vercicolo quamquam in fra de Legatis 3. et in L. si sic Legatum 18 in prin cipio ff. de Legatis 1. qui locunt de arbitrio boni viri et facile conciliari possunt cum L. Senatus 45 §. Legatum ibi in heredis non potest eodem tt.° de Legatis 1. quę de libera voluntate loquit quando autem verba importent arbitrium

quando

quando vero liberam voluntatem eleganter explicant Jasson in d. l. si ie Menoquius lib. 1. de arbitrarijs q.º 7 oregorius in l. 29 tit.º 9 p.ª 6 verbo mi heredero. Sed hec solutio licet in se vera sit non tollit dificultatem quia tx noster non loquit de arbitrio boni viri sed de libera voluntate et quod amplius e non solum probat legatum in liberam voluntatem tacitam vel latam et conditionalem conferri posse per illa verba si Titius asenderit Capitolium, sed etiam in voluntatem expresam per illam formulo si voluerit vt constat ex illis verbis quid enim interest si Titius capitolium asenderit mihi legat an si voluerit quod etiam sensisse videtur idem Vlpianus in d. l. Senatus 4. legatum ibi in alieno voluntate poni potest et in l. fideicomissaria libertas 46 versiculo sed si ita scriptum ff de fideicomissarijs libertatibus in qua spetie contrarium respondet Pomponius in l. si quis Semponium 48 s. de heredibus instituendis et Modestinus in l. non vnquam 51. ff de conditionibus et demonstrationibus quibus convenit tx in l. vtrum 8. §. cum quidam ff de rebus dubijs qui omnes qui omnes contituunt non valere tallem institutionem vel legatum

Propter

N. 5.

Propter quam dificultatem varij asignant intellectus ad nostrum tx. sed receptior ẽ semper loqui de legato collato non in liberam voluntatem sed in arbitrium tertij non obstantibus illis verbis quid enim interest si Titius capitolium asenderit mihi leget an si voluerit quia versiculus iste legi debet cum interogatione et verbo si voluerit suplendum esse verbum arbitrari ut sensus sit porra esse legare si Titius capitolium asenderit vel si voluerit arbitrarius quia in utraque spetie valet legatum iuxta quam interpretationem obtima ẽ argumentatio J.C.ti quę alias inepta fuisset si de conditione libere voluntatis ad conditionem arbitrij argumentaret et melius ẽ intelligere consulti arguti iuxta thema principale legis quam e contrario arguito tx iuncta glosa fin in l. quisquis ff. de legatis. 3. clausula enim precedens magis influit in sequentem quam sequens in precedentem Bart. in l. ancia 3. opositione ff de conditionibus et demonstrationibus quam interpretationẽ sencit Joanes relatus a glosa hic verbo conditio sequitur Bartolus n.o 1. et comunis teste Jassone in l. captatorias n.o 1. C de testamento militis Pasius consilio 38 n.o 4 lib. 3 Sarmiento hic n.o 1.

Sed

Sed licet eam interpretationem preceptores nostri secuti fuerint mihi probati non potest. Primo quia subaudiendo et suplendo verbum arbitrari corrumpit mentem et verba illustr. Secundo quia inter conditionem si Titius capitolium asenderit et conditionem si voluerit arbitrari multum interest nam illa significat voluntatem liberam d. l. si quis Sempronium ibi et hoc ipsum in potestate repositum sit Titij d. l. non unquam versiculo nam quamvis ibi et velit eficere, hec vero denotat boni viri arbitriu d. L. si sic T8 in principio ∫. Ad. 1. l. fideicomissa §. sic fideicomissum versiculo quamquam ff. de legatis. 3.

N°, 6. Unde aliter et secundo respondet Rogerius relatus a glosa hic d. verbo conditio illa verba quid enim interest exponi debere id est aliquid interest et iuxta eam interpretationem hunc versiculum legendum esse sine interogatione. Cui expositioni conformis é lectio quae habet in arbitrium alterius conferri legatum veluti conditio non potest quia enim interest etcq quam refert Ludovicus Rusardus in notis perpetuis ad hanc legem Unde sensus erit legatum si Titius arbitratus

fuerit

fuerit valere sicut quodlibet aliud conditio
nale quia voluntas Filij tacita e secus ta
men esset si expresa fuisset quia plurimum
interest si Filius capitolium asenderit mihi
leget an si voluerit quæ interpretatio supero
re deterior e et convincit. Primo quia illa
lectio veluti conditio non potest quia enim=
interest est adulterina et supositita e vt
constat ex Agustino Lib. 1. emendationu capite
3 et Lib. 4 cap. 15. Secundo quia in omnibus
emendatis codicibus legit ille tx. cum interroga
tione. 3° quia iuxta veram et receptam lec
tionem admiti non potest expositio Rogerij
imo ei adversat frasis et stilus quo vtitur=
Consultus in eadem L. in circulo quæ enim mo
ra cuius verba legunt cum interogatione
et significant nullam moram esse

Nec admiti possunt interpretationes Co N, 7.
nani Lib. 10 comentariorum cap. 16. Roberti
Lib. 2 sententiarum cap. 11. Cuiatij Lib. 2 obser
vationum cap. 12. Vnde Emanuel Costa Lib. 1.
selectarum cap. 21. Sarmiento Lib. 2 selecta
rum cap. 6 n°. 30 cum sequentibus existimant
Sos. I.Ctos sine pace pugnare et Vlpianum ab alijs
ex profeso dicensisse. In qua ant sinomia Ema
nuel

nuel Costa magis probandam putat opinionem Ulpiani in presenti sed Franciscus Sarmiento verriorem arbitrat sententiam Modestini et Pomponij in d. l. non vnquam et in d. l. si quis Semproniun

N. 8. Verum ego iam olim existimavi hec iura non esse contraria et facile in concordiam redigi posse si dicamus Legatum in alienam voluntatem expresam conferri non posse in voluntatem tacitam velatam et conditionalem utiliter conferri que licet supresa sit non minus libera est quam altera Unde Legatum relictum sub conditione si filius voluerit inutile est quia in eo exprimitur voluntas Filij, relictum vero sub conditione si Filius capitolium asenderit valet mero iure nam licet in voluntate Filij sit an capitolium asendat et efitiat vt legatum debeat tamen quia in scriptura non est expresa voluntas Filij erit utile legatum quia minus offendit veterum prudentum decreta de quibus in d. l. illa institutio quedam enim in testamentis si exprimantur nullum efectum habent que si verbis tegant eandem significationem habent quam haberent expresa et

mome

momentum aliquod habent d. L. si quis Sempronium et non unquam contingit ut quędam nominatim expresa offitiant quamvis omissa taute intelligi potuissent neque essent obfutura. Unde dictum ę expresa nocent non expresa non nocent d. L. non unquam ff de conditionibus et demonstrationibus

Nec contrarium probat Ulpianus hic nam licet fateamur in principio loqui de legato collato in alterius voluntatem liberam quę in iure per arbitrij verbum sępe numero significat L. illa institutio J. de heredibus instituendis L. utrum §. cum quidam ff de rebus dubijs L. fideicomissaria libertas versiculo quanquam ff de fideicomissarijs libertatibus tradit Costa in L. cum tale §. si arbitratu quarta ampliatione non tamen loquit de voluntate expresa sed tacita velata et conditionalis et in eam dicit J.C. legatum posse conferri. Quę interpretatio manifeste colligit ex illis verbis veluti conditio potest quorum sensus ę quod quemadmodu conditio conferri potest in arbitrium alterius ita etiam potest conferri legatum, conditio autem utiliter confert in voluntatem alterius per formulam si ascenderit capitolium. Unde = N. 9.

eadem

eadem verborum formula et conceptione legatum in alienam voluntatem conferri poterit ad quae ita in voluntatem tacitam non in expressam et per formulam si Titius capitolium ascenderit non per formulam si voluerit. Nec huic interpretationi obstat idem tx. in versiculo quid enim interest nam in eo non probat inter illas duas conditiones nullum omnino esse discrimen et ideo sub utraque relinqui posse legatum sed solum significat quod attinet ad voluntatem inter eas conditiones nihil interesse quia non minus confert legatum in voluntatem Titij per conditionem si ascenderit capitolium quam per conditionem si voluerit quamvis sub illa relictum valeat sub hac inutile sit. Unde totius primae partis sensus erit secundum regulas iuris civilis legatum in alienam voluntatem conferri posse quod eveniet si conferat velut in casu libro id est per formulam si ascenderit capitolium. Et ne dicat aliquis per illam formulam non poni legatum in alterius voluntatem sed tantum in conditione subiungit illa verba quid enim interest etc. quasi dicat non minus conferri in voluntatem alterius per formulam si ascenderit capitolium quam per formulam si voluerit

si voluerit

Unde primo infero declarationem ad tx. in l. Senatus 45 §. legatum ff. de legatis 1° proximo cui variae assignant interpretationes. Prima fuit illa verba in aliena voluntate legatum poni potest intelligi id est in alieno arbitrio in quod legatum conferri potest l. si sic legatum 78 ff. de legatis 1. l. fideicomissa 11 versiculo quamquam ff. de legatis 1. Ant eligit illa Decius n° 9 in l. captatorias C. de testamento militis. Sed haec interpretatio admitti non potest nam praeterquam quod impropriat illa verba in aliena voluntate fallere conuincit ex verbis sequentibus in heredis non potest quia si intelligeret de arbitrio non posset procedere praedicta exceptio cum in arbitrium heredis quasi boni viri legatum conferri possit iuxta tx in d. §. quamquam. Unde Accursius in d. §. legatum intelligit illa verba in aliena voluntate non de voluntate tertij sed solius legatarij in quam conferri posse legatum probat tx in l. si ita legatum 68 §. illi si volet ff. de legatis 1° in l. si ex praesumo 68 ff de conditionibus et demonstrationibus quam interpretationem secuti Bartolus et alij ex quibus communiter receptam testantur Jasson in l. captatorias collumna 2. C. de testamento militis

militis. sed superior deterior est tum quia maxime violat et restringit verba. I.C. quae cum sint indefinita aequipolent universalibus et significant in omni voluntate aliena legatum poni posse quam expositionem confirmat exceptio illa in heredis non potest quia casus exceptus firmat regulam in contrarium. Unde vera interpretatio sit textum illum intelligendum esse de aliena voluntate tacita velata et conditionalis in quam conferri potest legatum per formulam si Titius ascenderit capitolium quamvis inutiliter conferat in voluntatem expressam per formulam si voluerit ut recte interpretat Covarruvias in cap. cum tibi n.º 8 de testamentis

*exceptus

N.º 11. Unde facile conciliari potest Sis tex cum lege non unquam ff de conditionibus et demonst. quae obstare videt in illis verbis nam in alienam voluntatem conferri legatum non potest quae iura variis modis conciliare conant interpretes receptior tamen concordia est tex in d. L. non unquam non esse intelligendum de Mevio quodam tertio sed de Mevio herede in cuius voluntate certum est legatum poni non posse d. §. Legatum ibi in heredis non potest

sed

Ad L. 1 ff de Legatis 2. R.D.^e

Sed ea interpretatio aperte convincitur tum quia manifestam continet divinationem ad d. L. nō unquam cum non apareat Mevium ibi fuisse heredem tum etiam quia illa verba in alienam voluntatem generalia sunt et omnem voluntatem alienam comprehendunt nō solius heredis. Denique quia si Mevius fuisset heres nō uteret Consultus illa exquisita ratione sed aliam planiorem redderet videlicet quia in voluntate debitoris poni non potest an debeat L. utrū §. cum quidam ff. de rebus dubijs. Unde rejecta ea interpretatione planissime intelligi et conciliari possunt illa iura ut tx in d. L. non unquam in illis verbis nam in alienam voluntatem cōferri legatum non potest nō loquat de voluntate tacita et velata de qua loquit tx in d. §. Legatum sed de voluntate tertij expresa in quam Legatum conferri non potest. quæ interpretatio aperte colligit ex eo quod. IC.^{tus} ibi reddit rationem cur nō possit utiliter Legari illis verbis si Mevius voluerit Titio decem do quibus Legatum in Mevij voluntatē expresam confert adque etiam ex eo quod tota series illius Legis tendit ad constituendam differentiam inter Legatum collatum in voluntatem tertij expresam et in voluntatem tacitā et velatam

Sed I. dicta concordia et interpretatio d. §. Legatum valde difficilis ē quia si textus ille intelligeret de Legato collato in alteri N, 12.

us

D.or Leon



us voluntatem tacitam et velatam facta re
deret secunda textus pars in qua dicit in vo
luntatem heredis conferri non posse cum
in heredis voluntate tacitam et velatam te
per formulam si asenderit vel non asenderit
Capitolium utiliter conferat ut probat tx in
L. si ita leget 3. §. isto tto iuncta prima ex
positione glose ibi verbo non asenderit quae
illa verba retulit ad heredem sed respon
dendum est non ad heredem gravatum sed
ad extraneum vel ad ipsum legatarium esse
referenda ut melius interpretat glosa dicto
verbo non asenderit versiculo vel dic ma
gis comuniter recepta ab scribentibus iux
ta quam interpretationem facile conciliari
potest tx ille cum d. §. legatum

N°. 13. Maiorem tamen difficultatem
habet celebre responsum eiusdem Ulpiani
in L. fideicomissaria libertas versiculo sed
ita adscriptum ff de fideico. libert. dum
probat legatum in tertij voluntatem etiam
expresam poni posse per illa verba si Seius
voluerit cui comuniter responderi solet de
sitionem illius tx tantum habere locum in
legato libertatis speciali favore ipsius quia
cum rebus omnibus favorabilior sit L. lib
ertas omnibus 122 ff de regulis iuris multa
contra iuris rigorem pro libertate sunt con
stituta L. generaliter §. si quis servo pignora

to ff

# Ad L. 1. ff de Legatis. 2

ff de fideicomisarijs Libertatibus quam interpretationem tradit Accursius verbo Libertatem in d. versiculo sed si ita scriptum Bartolus ibi nº. 4 Imola 3 collumna nº. fin. Menesius nº. 51 idem Bartolus in L. 1. nº. 69. C. de sacrosanctis ecclesijs Suares de captatoria voluntate folio 99 versiculo fallit tertio. Sed ab eo intellectu discedit Ludovicus Lusitanus in d. L. utrum § cum quidam collumna 3. contendens. I.C.tum ibi non moveri spetiali favore Libertatis sed potius Loqui secundum ius comune ut colligit ex illis verbis quia conditio magis e et ex comparatione et exequatione conditionis si voluerit et si capitolium asenderit. Sed defendendo comunem intellectum responderi potest illa verba si voluerit dupliciter actipi posse primo ut liberam voluntatem explicant et significent si libuerit. 2º ut indicat conditionem si acenderit aliquando ut vellit et Licet prior interpretatio in omnib; Legatis recipiat tamen in Legato Libertatis eius favore admitit 2º ut datio eius valeat et coparat illæ duæ conditiones si voluerit et si asenderit capitolium et in hac interpretatione faciendo versat favor libertatis interpret.º tamen facta et admissa Legatis valet merdiure *Ex qua

E*x qua interpretatione aparet valde difficilem esse tx. in d. L. fideicomissaria Libertas verciculo quod si ita scriptum dum ait Legatum libertatis

relic

relictum si heres voluerit non valere nam si fa
vore libertatis interpretatur si desiderit ut velit et
intelligitur conditio similis illi si capitolium ascen
derit potius quam libera voluntas valere debeb
at quamvis ad heredem fuisset relata. Sed res
ponderi potest quod licet illa interpretatio ad
mittatur favore libertatis quando confertur in
voluntatem tertij non obstante regula textus in
d. L. illa institutio non tamen admittitur quando
confertur in voluntatem heredis quia eo casu
non solum obstat regula d. L. sed etiam alia
que longe maiorem vim habet videlicet quod
in voluntate debitoris esse non potest an debeat
L. utrum §. cum quidam contra quam regulam
impossibile esset legatum substinere et ideo licet
in tertij voluntatem tacitam et velatam
conferri possit legatum in voluntatem tamen
heredis etiam velatam inutiliter confertur dicta
lege Senatus §. Legatum

N. 15. Sed contra hanc resolutionem obstat
idem textus in principio dum ait libertatem ita dari
posse heres si volueris fidei tue committo ut Stichum ma
numittas qui textus valde difficilis est cum Consultus
in principio et in versiculo quod ita scriptum co
traria respondere videatur. In qua controversia co

siliandæ fluctuant interpretes Alciatus tamen ibi verbo dari et verbo quod si ita respondet in principio tantum dici libertatem ita dari posse heres si volueris fidei tuæ comitto ut Stichum manumittas sed non aperiri an libertas ita data valeat usque ad versiculum quod si ita in quo Vlpianus respondet libertatem ita datam non valere. Sed hæc solutio probari non potest quia si libertas inutiliter dat per illam formulam si heres voluerit ut probat tx in versiculo quod si ita falsum erit dicere libertatem ita dari posse ut scribit IC. in principio. Vnde alij respondent Consultum in versiculo quod si ita scriptum a prima opinione recessisse et sententiam in principio propositam mutasse, sed cum correctio in continenti non præsumat l. non ad ea vbi notat glosa ff de condit. et demonstrationibus ea solutio sustineri non poterit. Minus probari potest interpretatio Conani lib. 10. commentariorum cap. 6. existimantis principium legis legendum esse interrogative usque ad versiculum plane in quo proponunt duo argumenta ad probandam validitatem legati. Quibus non obstantibus in versiculo quod si ita determinat Consultus tale legatum non valere quæ expositio plane corrumpit literam illius tx. et mentem Consulti. Denique

admi

admiti non potest interpretatio Riminaldi in L. captatorias C. de test. militis quam sequit. Sarmento Lib. 2 selectorum cap. 6 n.º 8 et optime confutavit Decius in d. L. captatorias C. de test.º militis n.º 16.

N.º 16. Unde verissima interpretatio est principium d. L. fideicomissaria libertas loqui in libertate fideicomissaria et eundem tx in versiculo quod si ita loqui de directa ut optime interpretat Cumanus in L. illa institutio n.º 12 ff de heredibus inst. iuxtam quam interpretationem distinguenda est libertas fideicomissaria a directa nam illa relinqui potest sub conditione si heres voluerit, hec vero sub eadem conditione relinqui non potest secundum Jasson in d. L. captatorias C. de testamento militis n.º 12 Socinus in L. utrum §. cum quidam ff de rebus dubijs columna 2 et ibi Ludovicus lusitanus collumna 3. et principium illius legis loqui de libertate fideicomissaria manifeste colligit ex eius verbis. Difficultas tamen est ostendere quomodo tx in d. versiculo quod si ita loquat de libertate directa sed dicendum est id colligi ex versiculo antecedenti in quo J.C. loquit de relicto libertatis per illa verba liberum esse volo collato in voluntatem filij et postea in versiculo quod

si ita

si ita subdit J.C. eodem themate verborum relen
to non valere relictum libertatis sub conditio
ne si heres voluerit inde constat tx illum lo
qui de libertate directa nam licet verbum volo
soleat denotare fideicomissum §. fin. inst.a de
singulis rebus tamen id procedit et locum habet
quando verba dirigent ad heredem se terum d.
versiculum quod si ita testator non direxit
verba ad heredem sed a se ipso voluit servum liber
tatem consequi

Quae interpretatio valde difficilis e ex N, 17.
eodem tx in versiculo nam et eam libertatem
qui statim sequit post d. versiculum quod si ita
ubi Consultus loquit de libertate fideicomissaria
ut constat ex illis verbis peto manumitas et tamen
in ea distinguit inter verba liberae voluntatis
et verba arbitrij, a parte significant etiam liber
tatem fideicomissariam non posse relinqui sub
conditione si heres voluerit. Cui difficultati occur
rit Socinus ubi s. Sed subtiliter dicendum e
a J.C.o fuisse tres casus distinctos et separatos. Pri
mus e cum libertas fideicomissaria relinquit
servo sub conditione si heres voluerit. Quo casu
valet et non debet neque a servo peti potest sed
pendet ex nutu et voluntate heredis ita ut ubi
heres

heres dixerit se velle tunc quasi expleta conditione incipiat libertas seruo deberi vt recte dicit Baldus in d. L. captatorias 3 opositione. Secundus casus e cum libertas directo relinquitur seruo sub conditione si heres voluerit in quo ab initio non valet neque ex voluntate heredis pendet adeo vt etiam si heres dixerit se velle, seruus non consequatur libertatem quia cum ab initio non valuerit tractu temporis non potest conualescere. 3 et vltimus casus e vbi libertas fideicommissaria confertur in arbitrium heredis quo casu non solum valet ab initio verum etiam debetur et ab herede extorqueri potest et quamuis dicat se nolle cogendus e prestare libertatem si vir bonus arbitraret L. haij 41. §. sorore ff de fideicommissariis libertatibus et hoc vlt.o casu procedit tx in d. versiculo nam et eam

N. 18. Sed videndum e que sit ratio differentie inter libertatem directam et fideicommissariam et Cumanus vbi s. eam esse existimat quod causa fideicommissi e fauorabilior quam ligatum quod non vsque insta. hoc tt.o Sed alijs magis placuit interpretatio Jassonis in d. L. captatorias de C. de testamentis militis quoniam ex libertate fideicommissaria consequitur heres ius patronatus L. si quibus C. de fideicommissis

deicomissi libert. in libertate tamen directa nullum ius retinet heres in personam manumissi §. penult.° inst.ª de singulis rebus. Unde in liber tate directa credit quod heres semper dicet se nolle cum ex ea nullum comodum laturu sit sed in fideicomissaria speramus futurum ut vellet cum ex ea ius patronatus sit consecuturus quod e utile propter successionem et operas sed hoc quod de operis scribit Jasson improbat Emanuel lib. 1. selectarum cap.° 22 n.° 6 ex eo quod cum servus ex causa fideicomissi manumitit non tenet operas patrono prestare L. qui ex causa 29 ff de bonis libertorum sed pro Jassone replicari potest, quod cum in hac specie libertas ab initio pendeat ex nutu et voluntate heredis iam ipse heres totum facere videt et debet ius patronatus plenum consequi non obstante decisione tx. in d. L. qui ex causa quia loquit in libertate ad quam heres ex fideicomisso obligat pressie compelli potest L. si servo 84 ff de hered. instituendis

Potest etiam asignari alia non inelegans ratio differentie quod legata semper habuerent iuris nesesitatem L. verbis L. de verborum signª. et ideo pendere non potest ex nutu heredem, fidei comissa tamen ab initio infirma erant et ex fide

et

et pudore heredum pendebant qui non poterant cogi prestare ea ~~[illegible]~~ de quibus rogati erant quousque D. Augustus iussit consulibus auctoritatem suam interponere circa fideicomissa. Unde si fideicomissum libertatis relinquat sub conditione si voluerit heres valebit quia redit ad pristinam naturam non tamen debebit nisi heres constituat se velle ut latius diximus in rubrica huius tit.

N. 19. Ex quibus colligit singularis interpretatio ad tx in l. fideicomissa. 11. §. sic fideicomissum ff. de legatis. 3. qui valde difficilis reputatur primo quia illa verba nisi heres noluerit in effectu resolvunt et significant idem quod si heres voluerit adque ita in voluntatem heredis videtur conferri legatum contra regulam tx. in l. Senatus §. legatum ff. de legatis. 1. Cui difficultati respondent interpretes communiter quod in spetie illius tx conditio non adijcit substantie legati sed resolutioni, nam legatum ipsum purum est ademtio vero conditionalis posita in heredis volutate adque ita interpretat illum tx Baldus hic oppositione 3. dicens legatum poni posse in voluntate heredis extinctiva non autem in substantiva secunt Paulus hic 2. columna Alciatus n.° 9 Peralta n.° 87 idem Paulus in d. §. legatum n.° 1. et in

d. L.

d. l. non unquam collumna 1. Couarruuias in cap. cum tibi n.o 9 de test.is Sed haec interpretatio euidenter conuincitur. Primo quia sicut datio legati non potest pendere ex voluntate heredis ita neque ipsius ademtio l. legata 14 §. quibus ff de adimendis legatis. 2.o quia licet contractus qui sub conditione resoluunt censeantur puri l. 2 ff de in diem adictione tamen legata quae sub conditione adimunt sub conditione contraria data intelliguntur d. l. legata inutiliter versiculo nam pure l. si legatum pure. 10. ff de adimendis legatis l. quibus diebus §. quidam filio ff de conditio. et demonstrationibus ubi notat Socinus n.o 8. Unde legatum ademtum sub conditione si heres noluerit censeat datum sub conditione contraria si voluerit et per consequens valere non debet

Unde praeceptores nostri respondent in d. §. sic fideicomissum in principio fideicomissum fuisse conditionale, et conditionem adiectam fuisse substantiae dispositioni nam dictio illa quasi ibi posita non est nota impropietatis sed veritatis expressiua ut in l. 1. iuncta glosa 1. ff de regulis iuris verba autem illa nisi heres noluerit non aequiparant illis verbis si heres voluerit sed potius significant si heres non contradixerit vel si he

res

res non repugnaverint et ea ratione valet lega
tum in spetie illius tx quoniam iura quae di
cunt legatum poni non posse in heredis volun
tate procedunt ubi legatarius nullo modo potest
consequi legatum nisi herede volente et volun
tatem suam declarante ut in d. §. legatum et
in d. L. fideicomissaria libertas ibi totum in vo
luntate fecit heredis sed in d. §. sic fideicomissi
legatarius potest consequi legatum nulla prae
cedente voluntate heredis et absque ipsius fac
to vel contentione dum modo non contradicat un
de si heres statim adita hereditate efficiat furi
osus proculdubio legatarius legatum consequetur
quia verum est eum non contradixisse arguento
tx in L. 2. § voluntatem ff soluto matrimonio
Et praeterea si heres decedat nulla facta decla
ratione voluntatis legatarius secure consequetur
legatum ut tradunt Albericus et Baldus ibidem
Costa lib. 1. selectarum cap. 24 n. 4 Sarmiento
lib. 2 selectarum cap. 6 n. 19 non enim in volun
tate heredis positum est an debeat sed an non debe
at. Sed haec interpretatio non magis probari potest
quam praecedens quia imposita videtur verbis magis
quam rebus contra L. secundam C. comunia de le
gatis, nam illa conditio si heres non contradixerit

vel

vel repugnauerit vi ipsa et effectu significat si volu
erit cum vtroque modo effectus Legati pendeat ex
voluntate Heredis, nec mouere debent illi duo casus
furoris et mortis quia cum aduentitij sint antequã
eueniant non sunt in consideratione l. Julianus
6. ff qui et a quibus nec debent expectari quia casum
aduersamque fortunam hominis liberi expectare
nec ciuile ẽ nec naturale l. inter stipulantem
§. sacram versiculo sed genus ff de verborum obli
gationibus. Vnde veritatis his interpretationibus N, 21.
planissime intelligi potest ille tx ut non loquat
de Legato sed potius de fideicomisso ut constat ex=
illis verbis sic fideicomissum et ex sequentibus quasi
conditionale fideicomissum ẽ iuxta quã inter
pretationem desiṗo illius tx difficultate caret =
quia fideicomissum in Heredis voluntate poni
potest iuxta tx in l. fideicomissaria libertas in
principio ff de fideico. libert. quamuis diuersũ
sit in Legatis ut probat tx. in eadem l. fideico
missaria libertas versiculo quod si ita scriptum
cuius differentie ratio tradita fuit ut. ss in fine
Neque in contrarium mouere debet tx in d. §. sic
fideicomissum versiculo quanquam dum pro
bare videt etiam fideicomissum conferri non
posse in voluntatem Heredis. Quia tx nõ dicit in

volun

voluntatem heredis collatum nõ valere sed potius non deberi ut constat ex illis verbis nõ debebit quibus non sine misterio vsus fuit I.C. quia licet illud fideicomissum valeat nõ debet quia pendet ex nutu heredis d. l. fideicomissaria liber tas ibi ex nutu heredis et eodem modo respõde ri potest ad tx. in l. vtrum §. cum quidam ff de rebus dubijs qui in contrarium adduci solet per argumentum a contrario sensu

N°, 22. Sed non minorem difficultatem habet tx in d. §. sic fideicomissum in illis verbis primõ voluntatem exegit quae doctores comuniter inter pretant quod vbi heres dixerit se velle nõ poterit amplius nolle et a prima voluntate recedere quae interpretatio in se vera ẽ et probat ex tx. in l. aput Aufidium ff de obtione legata. Sed nõ videt convenire illi tx. quia reddit superfluam et inanem sequentem illationem quae est in ver ciculo ideo quae. Vnde Cumanus in presenti et in d. §. sic fideicomissum quem sequit Costa vbi s. existimat illis verbis significari quod heres quã primum potuerit tenet explicare voluntatem suam quod si statim non fecerit nõ poterit am plius nolle et legatum manebit purum argumto tx. in l. 1. §. item si ita ff ad l. falcidiam quae in

ter

interpretatio defendi non potest quia illa verba primo voluntatem exigit non possunt intelligi de tacita voluntate collecta ex eo quod heres non contradixit eum primum potuit. Praeterea conveniret quia illa verba nisi heres noluerit non obligant heredem ut eum primum potuerit declaret voluntatem suam quia licet conditio concepta verbis affirmativis debeat impleri cum primum possit l. haec conditio 29 ff de condit. et demonst. tamen concepta verbis negativis potest impleri quocumque tempore l. quidquid adstringendae 99 §. fin l. ita stipulatus 115 versiculo sed si ita ff de verborum oblig. Nec obstat tex. in d. §. item si ita nam quod ibi dicit heredem teneri incontinenti poenam dare intelligit si a legatario fuerit interpellatus l. si poenam 24 ibi cum interpellatus ff quando dies legati cedat docet communis quam resolvit Alex. in d. l. ita stipulatus n.° 22 et 33 et ibi Socinus n.° 51. Unde melior interpretatio erit quod hoc fideicomissum primam voluntatem exigit quia legatarius potest requirere et convenire heredem ut quam primum declaret voluntatem suam. Neque huic interpretationi obstat quod sine actione nemo in iudicio experitur l. si pupilli §. videamus ff de negotijs gestis et ex legato conditionali

nali ante implementum conditionis nulla nascit obligatio l. cedere diem ff de verborum sign.
Nam respondet quod sine actione potest quis experiri quando in ipso iudicio vel in eius limine spectat nativitas actionis l. si Titius et Seius ubi notarunt Bart. et ceteri communiter scribentes ff. de verborum obligationibus

N.o 23. Sed contra omnia s. dicta adhuc superest gravis difficultas ex tx. in cap.o cum tibi 13. de testamentis ubi dicit quod qui extremam voluntatem suam alterius dispositioni comittit intestatus decedere non videtur quem tx. variis modis interpretat Doctores. Primo quod si quis bona sua omnia comittat alterius dispositioni censet eum instituere nedum heredem ita ut in causas pias bona sua distribuat et ideo non videt decedere intestatus ita intelligunt Innocentius Cardinalis et ceteri ibidem et communem interpretationem testant Jasson n.o 12 in l. captatorias C. de tt.o militis Covarruvias in d. cap.o cum tibi n.o 10. Sed hec interpretatio mihi non probat quia manifestam divinationem continet ad illum tx cum ex eo non appareat tertium cuius dispositioni comitit extrema voluntas censeri heredem institutum neque ullo alio iure probet imo institutionem non valere nisi a testatore no

mem

men heredis exprimat probat tx in l. iubemus C. de testamentis et in l. heredes palam ff eodem titulo et praeterea cum testator nullam mentionem fecerit causae piae non video qua ratione compelli possit heres in pias causas bona distribuere maxime cum in illo tx. nullum verbum sit ex quo necessitas huius distributionis colligat. Unde succedit alia interpretatio ut tx ille intelligat quando in alterius voluntatem non confert principalis dispositio testamenti sed tantum comittitur electio heredis incerti ex certis quod iure optimo fieri potest l. fideicomissaria libertas in secunda §. fin. ff de fideico. libert. l. utrum §. cum quidam et ibi doctores ff de rebus dubijs tradunt plures relati a Covarruvias ubi s. versiculo secundo potest quae interpretatio procedit nisi genus ex quo est eligendum esset ita amplum ut si omnes venirent non facta electione res esset derisoria et vana ut tradunt Castrensis in l. captatorias C. de testamento militis Parisius concilio 38 n. 33 et 49 lib. 3. Iuxta quam interpretationem frequenter filiorum aut nepotum melioratio a parentibus fit hoc modo melioro unum ex filijs meis quem mater eorum elegerit. Sed haec interpretatio manifestam continet divinationem et violat verba illius tx qui non loquit de electione

electione heredis incerti ex certis sedde principa
li dispositione testamenti. Minus probari potest
interpretatio eorum qui existimant favore pie
tatis substineri testamentum saltim quoad lega
ta collata in alterius voluntatem quam comu
nem esse testant Socinus in l. utrum que cum
quidam ff de rebus dubijs et plures relati a Cova
ruvias in d. cap. cum tibi n.o 12 quod etiam in
institutione heredis eiusdem pie causae favore
recipiendum putat Bart. in l. captatorias ff de
heredibus inst. et ibi Imola n. 10 Alex. in l. cap
tatorias C de test. militis et ibi Imola n.o 4. Convin
cit enim quia in illo tx nulla mentio fit causae
Piae nec divinari debet tx de illa loqui

N, 24. Unde reiectis his et alijs interpretationibus
respondendum e in illo tx non probari testamentu
comitti posse alterius voluntati sed alterius dispo
sitioni vel ordinationi quod recte fieri potest et quo
tidie fieri constat ex l. 31 tauri accidit enim
plerumque ut qui nollent aut non possunt test.
ordinare eorum ordinationem amico fideli co
mitant concesso ad id speciali mandato cuius vir
tute non poterit comissarius heredem instituere
quem voluerit nec substituere in bonis testatoris
vulgariter, pupilariter, vel exemplariter, neque

alio

alio quouis modo nec meliorare aliquem ex filijs vel desendentibus neque eis tutores dare, nisi his qui mandatum dedit in suo mandato specialiter expreserit ut constat ex d. l. 31. tauri in cuius spetie pater familias comitit Ill.w alterius voluntati quia comissarius sequi debet voluntatem testatoris et preter eam nihil potest ordinare et hęc singularis interpretatio d. capituli cum sibi iuxta quam tx ille sine scrupulo procedit

Secunda vero pars nostri tx difficilis ē dum ait legatum relictum pupilo vel pupilę non expresa certa quantitate valere quia incertitudo vitiat legatum l. cum post 105. ge ner versiculo nec videri ff de iure dotium de quo tx. oponit glosa fin. sic et Bart. n.o 1. versiculo intro glosam fin. Et respondent in spetie nostri tx incertitudinem non vitiare legatum quia erat declaranda et sertificanda arbitrio alterius ut colligit ex illis verbis arbitrio tutorum. Sed licet hęc interpretatio recepta et in se vera sit ad eam tamen confugere nesese non ē quia licet incertitudo non esset sertificanda arbitrio tutorum non potuisset vitiare legatum quia in nostro tx. consistit in quantitate pecunię, tritici vini, aut olei vel alterius rei ut constat ex illis verbis N; 25.

bis certam quantitatem exprimit et incertitudo quantitatis non vitiat legatum sed debet quid quid testator reliquerit tempore mortis sue et probat tx. in l. quidam § heredem 7. ff de tritico vino et oleo legato

N, 26. Nec obstat tx in l. triticum 94 et in l. ita stipulatus 115. verei culo non secus ff de verborum obligationibus quibus probat incertitudinem quantitatis vitiare stipulationem nam respondendum e aliud esse in legato aliud in stipulatione ut advertit glosa verbo verum est in d. l. quidam 7. cuius differentie rationem assignat Jasson in d. l. ita stipulatus n.º 14 et optime confutavit Ripa ibidem n.º 27. Unde solida ratio differentie e quod testator in dubio semper senceat legare id quod reliquerit tempore mortis l. uxor patrui C. de legatis et ideo verbum indefinitum quod natura sua comprehendit omnia l. fin § uxori ff de auro et argento legato l. si ita relictum 43. in principio j isto tt.º ex voluntate testatoris refertur ad ea que reliquerit mortis tempore et in eis valet legatum que ratio cessat in stipulatione quia cum in ea indifinita non senceat restricta ad certas res et ad certum tempus vitiat propter incertitudinem quibus accedit quod

lega

Legatarius non potuit legem apertius dicere cum legata pendeant ex solius testatoris voluntate et ideo plenius interpretari debent l. in testamentis 12 ff de regulis iuris. Contractus v. pendent ex voluntate duorum, et ideo in eis verba strictè interpretant l. quidquid adstringendae 99 ff de verborum obligat. l. veteribus 39 ff de pactis regula contra eum lib. 6. Quae resolutio locum habet quando testator expresit certum genus tritici, vini, aut olei, et in bonis suis ex singulis rebus aliquid habebat, Nam si nullum genus demonstraverit vel in bonis nihil habuerit illius generis legatum erit inutile iuxta comunem omnium opinionem traditam a Jassone et Ripa ubi s.

Nec in contrarium movere debet tx. in d. l. cum post §. gener in principio ff de iure dotium in l. quidam in tt. 30 j. hoc tt. in l. si cui annuu 14 j. de annuis legatis in quibus legatum omnino incertum non vitiat. quia respondet Bart. in d. l. ita stipulatus n.° 4 et in l. 1. n.° 13 ff soluto matrimonio quod regula quae habet legata propter incertitudinem vitiari fallit favore dotis refectionis vigetalimentorum quae solutio probari nō potest quia in d. iuribus nō e speciale ut incertitudo non vitiet quia numquam vitiare solet si ratione adiuncti possit N, 27.

possit certificari ut dos certificat ex qualitate personarum et legatum ad refectionem viæ et ad alimenta ex quantitate vel impensa neces saria ut docetur Cinus in l. 1. C. de dotis promissio ne et ibi Cumanus Novellus de dote 1. parte privilegio 11. Jasson nº. 11. Ripa nº. 20 Marzari. nº. 99 in d. l. Vita stipulatus. Quod tamen ego in terpretor habere locum quando datur proportio termini referentis ad eum ad quem fit relatio arguto tx. in l. plane 91. §. fin. ff. de proximo nã si nullo sit proportio ut si ad dotem constituen dam ad viæ refectionem et ad alimenta decem milia necessaria fuissent et testator sola centũ in bonis haberet nulla esset certitudo et ideo ad fa vorem dotis alimentorum et refectionis viæ eo casu confugiendum erit

N, 28. Contra quam solutionem obstat difficilis tx in l. 1. C de dotis promiss. ubi probat nullam actio nem nasci ex promissione dotis incerta contra tx in d. cum post §. gener in quorum iuri um conciliatione valde laborat Accurs. in d. l. 1. verbo dotem et vari as assignat solutiones. Ex quibus recepta fuit ulta. quod incerta dotis promissio nõ valuit in specie illius tx. quia facta fuit nudo pacto ne sicca eã dem rem concurrerent duo specialia. Primũ quod nudo

nuda promissio dotis pariat actionem contra tx. in l. 2. C. de
rigentium §. sed cum nulla ff de pactis alteru
quod et si incerta promissione nascatur obligatio
contra tx. in d. l. ita stipulatus quia duo specialia
numquam concurrunt secundum seteri fere om
nes ut testatur Gutieres de iuram. confirmatorio
1. p. cap. 64 n. 14 versiculo ultimus intellectus.
Sed probari non potest quia duo specialia circa eo
tem concurrere posse probat tx. in l. unica §. et
ut plenius C. de rei uxoriae actione in l. assiduis
C. qui potiores in pignore. in l. fin. C. ad vellejanum
et in alijs causis probat tx. in l. licet §. 1. ff de iure
dotium in l. singularia ff de rebus creditis. in §.
si ab ostibus inst. quibus modis ius patriae potestatis
Et praeterea quia falsum est dicere in specie d. l. 1. con
currere duo specialia quia dos non fuit promissa
pacto nudo ut male interpretes crediderunt sed per
solemnem stipulationem quod patet quia in nup
tiali instrumento scriptum fuit dotem fuisse pro
missam et quoties in instrumento reperitur aliquem
promisisse praesumitur solemnem stipulationem
praecessisse l. sciendum 30 ff de verborum obligationi
bus §. si scriptum inst. de inutil. stipul.

Unde Constantinus Armenopolus Lib. 4 N, 29.
epitome iuris tit. 8 Socinus in l. 1. n. 53. ff soluto
matri

matrimonio Ripa in d. l. ita stipulatus nº. 68 Duarenus Lib. 1. disput. capº. 56 respondent plurimum interesse an ipsa mulier dotem promittat vel pater eius nomine nã priori casu propter incertitudinem vitiat iuxta tx. in d. l. 1. quæ loquit de promitione ipsius mulieris ut constat ex illis verbis quod ea quæ nubebat dotem dare promiserat posteriore casu promitio valet iuxta tx in d. §. gener qui loquit de promitione patris ut cõstat ex illis verbis gener a socero dotem stipulatus ē differentię ratio in eo consistit quod offitium patris ē dotare filiam pro modo facultatum suarum et pro dignitate mariti. Unde promitio eius generalis et incerta ex iure et obligatione legali certificat sed nullus præfinitus est legibus modus dotis ad quem mulier sine conventione teneatur imo potest indotata nubere. Unde vilissimam rem et nullius pretij dando liberabit quæ interpretatio licet arguta sit substineri non potest et convincit quia promitio dotis incerta valet et boni viri arbitrio certificatur vel iure comuni vel spetiali privilegio dotis et tradiderunt omnino videndi et legendi Bart. et ceteri in d. l. 1. nº. 13 ff soluto matrimonio. Unde promitionem dotis incertam ab extraneo factam valere quamvis

extra

extraneus nullo iure teneat dotem constituere probatur in l. 3. C de dotis promissione quod a fortio ri in ipsa muliere recipiendum est. Minus proba ri possunt alie interpretationes traditae a Gutieres ubi s.

Quibus reiectis dicendum est valere promissio nem dotis incertam et generalem factam a so rore vel ab uxore aut quovis alio iuxta tex in d. l. 3. C de dotis promissione in l. gener ff de iure dotium et in d. §. gener non obstante decisione tex in d. l. 1. quia non loquitur de dote incerta quantitate pro missa sed de ea quae nullo modo promissa fuit. pro cuius vera explicatione advertendum est Imper ratorem Alexandrum ibi rescripsisse Claudiae ut constat ex illius l. inscriptione ex qua appa ret errore lapsos fuisse omnes existimantes mari tum ibi petijsse dotem incertam sibi ab uxore generaliter promissam, cum verius sit Claudiam ipsam egisse in iudicio contra illos qui eam nuptui collocarunt quasi dos ab eis promissa nec praestita fuerit. Et cum iuris vel facti ignorantia decepta ad fundadam intentionem suam nuptiale ins trumentum proferret quo non cavebat aliquem ipsi Claudiae vel marito eius nomine sed potius ipsam Claudiam dotem promisisse Imperator respondet N. 30.

eam

eam frustra existimare actionem sibi competere quasi dos promissa ei esset et non prestita cum nulla dos fuerit ei promissa quia in instrumento nuptiali solum cauebat quod ea que nubebat marito suo dotem promisit. Nec mouere debent illa verba cum neque spetiés ulla nec quantitas promissa fuerit quibus significari videt dotem in certa quantitate promissam fuisse quia potius significant dotem nullo modo fuisse promissā quod imperator eleganter expressit per illa verba quia si fuisset promissa dos vel promissa esset quātitas vel spetiés. Unde cum neutrum eorum promissum fuerit fatendum erit dotem non fuisse promissam. Nec obstat iuxta eam interpretationem legem illam non habere rationem dubitandi quia id in alijs legibus Imperatorū est frequentissimum ut patet ext. in l. non est ambiguū C. familie ercisunde in l. 2. C de fideiussoribus tutorum in l. incerti iuris C. de interdictis imperatores enim qui erant humanissimi etiam ad eas questione solebant respondere que nullam dubitationem habebāt ut aduertit Pinelus in l. 1. C de bonis maternis 3. p.º n.º 42. Neque id mirandum ē in d. l. 1. cum mulier esset ea que interrogauit Imperatorem,

mulieres

mulieres autem facile decipiunt ut late tradit Tiraq. in legibus Connubialibus glosa 1. n° 16. Ne que omnino caret dubitandi ratione tx ille quia poterat aliquis extistimare quod qui Claudiam nuptui collocarunt etiam si in aliqua promissione tenebant ei dotem constituere quam opinionem falsam esse tacite innuit Imperator Alex. ibidem

Nunc videndum est de incertitudine petiti qualis est cum fundus non expresso nomine legatur vel promittit quae incertitudo legatum et stipulationem vitiat ut probat tx. in d. l. cum post 70 §. gener vereciculo neque videri ff de iure dotium et in l. ita stipulatus 115 ibi vel fundum dari non adiecto nomine ff de verborum obligationibus N. 31.

Sed obstat tx in l. qui ex pluribus 106 ff. de verborum oblig. de quo oponit Bart. in d. l. ita stipulatus n° 6. et respondet cum Accursio ibi verbo nomine tx. illum et in d. §. gener loqui quando promittit fundus incertus de incertis in genere generalissimo vel vago tx. v° in d. l. qui ex pluribus quando promittit incertus de certis in genere subalterno vel restricto veluti si promittat fundum Seianum Seis qui plures habet eiusdem nominis quo casu stipulatio valet in eo fundo quem promissor

sor dare voluerit secundum interpretes communiter vt testat Marianus in d. l. ita stipulatus nº. 108 Nec obstat tx. in l. cum servus 39. §. scio. ff. de legatis. 1º. vbi in simili specie legati dicit deberi eum qui minoris pretij e, quia fundus minoris pretij et quem debitor elegerit idem sencet cum credendum sit debitorem minimum electurum l. si ita relictum. 44. §. fin. ff. eod. tit.

Nº. 32. Neque obstat tx in l. qui duos 20. ff. de legatis 1. vbi in eadem specie dicit legatarij esse electionem nam rerectis duabus interpretationibus Accursij ibidem verbo legatarij respondendum e tx. in d. l. qui ex pluribus et in d. §. scio procedere quando testator vel contrahentes de certo corpore sencerunt de quo autem sencerint non apparet quo casu parum abest quin omnino propter incertitudinem actus vitiet l. si ita fuerit ff de rebus dubijs. Vnde cum ex humanitate valeat boni debet consulere legatarius vel stipulator. si vel minimum consequatur l. si ita. 14. in fine ff. de legatis 1º. l. semper in obscuris. 9. ff. de regulis iuris. At in d. l. qui duos testator non sensit de certo sed cum duos servus haberet vnum per vindicationem ita legauit vnum ex servis meis Titio do lego, quo casu quod generale legatum e et legatarij erit electio iuxta

ta tx in §. si generaliter ins.to de legatis ubi no
tat glosa verbo electio quae interpretatio probat
ex tx in l. legato generaliter 2 in principio et
in versiculo si de certo ff. de legatis 1.

Quae solutio valde difficilis redit ex tx N, 33.
in l. si domus 19 ff de legatis 1 · ubi testator do
mum simpliciter legavit et cum de certa do
mo senserit non expressit de qua et tamen electio
est legatarij. Cui difficultati respondendum est quod
licet lex illa secundum literam florentinam
legatario tribuat electionem illis verbis cogent
heredes quam domum vellit legatario dare ta
men in eisdem pandectis desiderant illa verba
cum de certa domo testator senserit nec apareat
de qua quibus detractis cessat difficultas. Quod si
vellis ea retinere legendus erit ille tx · cogent heredes
quam domum volent legatario dare ut habet in li
bris editis a gregorio Aloandro vel cogat heres quam
domum volet etc. ut habet in alijs libris quae duae
lectiones non legatario, sed heredi tribuunt electionem
Ex quibus aparet quod licet in legato incerto sit
electio heredis in legato generali vindicationis elec
tio est legatarij ut ultra iura ff. alegata probat tx
in l. si servus legatus §. cum homo ff. tit.o 1. in l. 2. ff.
de obtione legata in §. si generaliter ins.to de le
gatis

gatis in l. 23 tit.° 9 p.ª 6.

N.° 34. Hæc de incertitudine quantitatis et speciei dicta sufficiant nunc vero pro perfecta totius materiæ explicatione de incertitudine personarum agendū est quæ olim vitiabat legata et fideicomissa l. si ita fuerit. 11. ff. de rebus dubijs §. incertis inst.ª de legatis et dationem libertatis l. cum ex pluribus 32 infra de manumissis testamento §. libertas quoque inst.ª de legat. et tutelæ dationem l. duo sunt filij ff. de testamentar. tutela §. tutor inst.ª de legatis et heredis institutionem l. in tempus 62 §. quoties ff de hered. inst. et ex heredatio nem l. 2. ff de liberis et post.

N.° 35. Sed oponi solet tx. in l. quidam relegatus 6. ff. de rebus dubijs. Respondendum tamen est legatū de quolibet valere quia relictum fuit personæ incertæ de certis vel sub certa demonstratione videlicet ex heredibus vel amicis quorum in hoc tit.° mentionem feci ei qui restitutionem impetraverit quod valet quia persona ex futuro eventu certificanda iuxta tx. in §. sub certa inst.ª de legatis et ea quæ docet Ulpianus in fragmentis tit.° 24 versiculo incertæ Paulus lib. 3. sententiarum tit.° 6 versiculo legatum. Neque obstat tx. in d. l. quidam relegatus in illis verbis sive quis alius quia intelligi debent de quolibet alio ex amicis quorum in illo tit.° mentionē non feci

adquæ

adquesita de persona incerta de certis. Quae inter
pretatio probat ex eodem tx in fine ubi I.C. solum
dixit valere fideicomissum si restitutionem im
petraverit aliquis ex heredibus scriptis vel ex lega
tarijs aut amicis, de ignotis vero aut non amicis
restitutionem impetrantibus nihil dixit. Posset etiam
sentiri deberi fideicomissum in spetie illius tx. etiam
ignoto et non amico restitutionem impetranti quia
ratio finalis propter quam legatum incertae personae
relictum non valebat ea fuit quia legata relinquuntur
propter afectionem l. neque adijcerit ff pro socio et erga
personam ignotam et incertam nulla potest consi
derari afectio, quae ratio cessat in d. l. quidam relega
bis quia quicumque restitutionem impetraverit ipso
facto non potest non esse gratus testatori. Nec move
re debet tx. in d. §. incertis inst.ta de legatis ubi probat
non valere legatum relictum ei qui filiam suam
filio meo in matrimonium dederit quia potest uc
sor esse indigna illius matrimonij quo casu pater
filiae ipso facto non erit gratus sed odiosus testato
ri

Oponi etiam solet tx. in l. si quis servum. 8. §. 1.
inter duos j. Soc. Ut. ubi probat non vitiari legatum pro
pter incertitudinem sed eligere debere heredem unu
cui solvat ut eum ab alio defendat. Nec tollit diffi
cultate N, 36.

tatem glosa ibi verbo debere exponens verbum illud id est posse nam licet a Bart. et ceteris recepta sit ut testat. Sarmiento ibi n.º 1. quasi violentam merito reijciunt Cumanus et alij relati a Pinelo ibidem Vnde respondendum ē quod quamuis in illo tx legatum Filio relictum fuerit et duo reperiant amici testatoris eiusdem nominis non tamen dicendū ē legatum omnino incertum esse et ideo vitiari sed coniecturis voluntatem testatoris indagandā esse iuxta tx in d. l. duo sunt Filij ff de testamentaria tutella in l. in tempus §. quoties ff de hered. inst. et cum quilibet eorum paratus esset probare testatorem de eo sensisse et heres paratus esset soluere respondet Consultus quod si nollit cum duobus litigare debet vnum eligere cui soluat ut ab eo defendat nā ad huni effectum consequendum necesaria ē electio quamuis necesaria non sit quando heres paratus ē cum vtroque litigare

N.º 37. 3.º grauius obstat tx in l. id quod pauperibus in l. nulli in l. si quis ad declinandam C. de Episcopis et clericis in l. generaliter C. de sacros. eclesi. in cap.º si pater de tt.is in 6. in l. 20 tt.º 3 p.ª 6. in quibus institutio pauperum et legatum pauperibus relictum vel pro redemtione captiuorum propter incertitudinem nō vitiat. Cui difficultati

varij

varij assignant solutiones quas retulit et confuta
uit Costa 1. p.e capituli uerbo pauperes n.o 2 et se
quenti. Sed uerior et receptior est eas dispositiones
substineri speciali fauore piæ causæ cuius contem
platione plerunque recedimus ab stricto iure L.
sunt personæ in fine ff de religiosis et sumtibus
funerũ ita respondet Aresio Diacanus in de cap.o si
pater secutur interpretes communiter ut testatur
Tirag. de priuilegijs piæ causæ priuilegio 6. Pro=
qua solutione facit tx. in d. L. si quis ad declinandam
ibi pietatis intuitu et ibi sed et si pauperibus et in d. L.
nulli ibi pij testatoris. Sed videndum ẽ in quo consis
tat fauor piæ causæ et Salicetus Socinus et Ludouicus
Lusitanus relati a Costa ubi s. n.o 8 existimarunt so
lum consistere in eo quod lex intromissit se in
certificandis personis pauperum, quorum senten
tia mihi non probat quoniam si testator nõ dixit
de pauperibus certi loci sed generaliter de quibus
cunque potius consistit fauor in hoc ut legatum re
lictum pauperibus valeat quia licet lex se intro
mitteret in certificandis personis pauperũ tamen
cum ab initio personæ fuerint incertæ quas in
certa opinione animo suo subiecit testator et
ad quas nulla poterat considerari affectio legati
atento iuris rigore valere non poterat quia
relictum

relictum personæ incertæ de incertis nō valebat quamuis ex futuro euentu potuisset certificari d. § incertis inst.ª de legatis

N.º 38. Sed obstare videt tx in l. cum ex pluribus ff de manumissis test.º in l. si ita fuerit. 11. in l. si quis de pluribus 27. ff de rebus dubijs in §. libertas inst.ª de legatis in quibus vitiat propter incertitudinem legatum libertatis quod etiam pius ē l. in testamento ff de fideicom. libert. Quam difficultatem non potuit disoluere Jasson in l. si ita scriptum 1. ff. de lib. et posth. Sed facile responderi potest legatum libertatis vitiari quia testator de uno sensit de quo autem senserit non aparet. At in legato pauperibus relicto non cogitauit de certis et ideo non refert an det his vel illis quia dando quibuscunque consulit animæ testatoris ut post Decium aduertit Tirag. d. priuil. 56

N.º 39. Illud tamen dubitabilius ē an ademtio legati vitiet propter incertitudinem. Et vitiari probat tx in l. 3. §. si duobus ff de adimendis legat. Contrarium tamen videlicet legata vitiari et ademtionem incertam in utroque valere probat tx in l. si ita fuerit. 11. ff de rebus dubijs. Cui difficultati dupliciter respondit glosa ibi verbo ademtionem receptior tamen solutio ē quod si incer

titudo

titudo ademtionis sit personarum dumtaxat non vitiat ademtio sed legatum iuxta tx illum sed si sit incertitudo personarum et rerum simul vitiat ademtio iuxta tx in d. l. 3. §. si duobus quam interpretationem secunt Bart. in utroque loco et ceteri comuniter ut testant Socinus in d. l. si fuerit n° 11. et ibi Ludovicus Lusitanus post principium, probari tamen non potest. primo quia diuinat ad utrunque tx. 2° quia si sola incertitudo personarum vitiat legatum dationem tutelę et libertates quę fauorabilia sunt multo magis vitiare debet ademtionem cum sit odiosa. 3° quia iuxta eam interpretationem alia causa esset ademtionis quam legati contra tx. in d. § si duobus ibi quemadmodum in dando. Minus probari potest sententia eorum qui dicunt ademtionem incertam valere iuxta tx in d. l. si fuerit non obstante desisione tx. in d. § si duobus quia legendus est neutri ut in quibusdam codicibus legit et non utrique ut scribit Accurt. ibi et in d. l. si ita fuerit et in d. § si inter duos quę interpretatio facile conuincit quia refragat recepta lectio pandectarum florentinarum aut sonitate comprobata et euidens ratio, nam ex quibus causis vitiat datio fauorabilis ex eisdem nesese est vitiari ademtionem cum sit odiosa l. cum quidam ff de liberis et posthumis

Minus

# Ad L. 1. ff de Legatis 2°.

Minus probari potest alia interpretatio Cumani et Socini in d. L. si fuerit alia Clandij in L. si ita scriptum in fine §. ult.° proximo. Quibus reiectis dicendum est ademtionem Legati vitiari propter incertitudinem personæ illius legatarij cui adimit d. §. si duobus non obstante decisione tx. in d. L. si fuerit ad cuius explicationem observandum est in illo tx non esse legendum ademtionem ut habet in quibusdam codicibus sed ademtione ut habet in alijs quod non prætermisit Ludovicus Rusardus in notis ad illum tx. quæ litera verior et magis emendata ē quicquid dicat Varo relatus a Rusardo ubi s. iuxta quam literam sensus clarissimus erit Legata et libertates propter incertitudinem vitiari ademtione autem incerta eadē Legata et Libertates in utrumque valere quia cum ademtio vitiet propter incertitudinem legata in persona utriusque Legatarij substineri nesese ē. quod si quis retenta ea litera quæ habet neutri Legatum deberi in d. §. si duobus cōtēdat propter incertam ademtionem Legatum vitiari argutis in contrarium adductis poterit respondere quod licet ab initio Legatum certum sit tamē ad incertitudinem redigit secuta ademtione incerta. quia cum incertum sit cui adimat incertum

quoque

quoque e cui dari debeat propter quam incertitudinem vitiat legatum in persona utriusque ut subtiliter co[n]siderat Aretinus in d. l. si ita scriptum §. ult.o proximo

Odie tamen legata et fideicomissa incertis personis relicta valet ut per tx in §. sed nec huiusmodi inst.ta de legatis docet comunis quam resolvit Costa 1. parte capituli verbo pauperes n.o 15. Sed licet certum sit ius antiquum in hac parte fuisse corectum non tamen aparet qua in re fuerit eme[n]datum quod con[i]ecturis asequendum e. Illud autem e certissimu[m] Iustinianum non constituisse ut valeret legata incertis personis relicta que ex nullo eventu futuro poterant certificari quia nec potuit id constituere et certius e non decrevisse ut valeret legatum relictum persone incerte de certis que ex futuro eventu poterat sertificari, quia id iure antiquo valebat iuxta tx in d. l. quidam relegatus et ea que s. resolvimus. Unde dicendum e Iustinianum decrevisse ut valerent legata relicta persone incerte de incertis si incertitudo certificanda esset post mortem testatoris tutor autem incertus nec novo iure dari potest iuxta tx.m in §. tutor inst.ta de legatis N, 40.

Sed pro coronide adijciendum e ex nostra l. 1. in illis verbis neque conditio inest legato neque mora colligi dispositionem dici omnino puram quamvis N, 41.

postea

postea veniat declaranda quantitas arbitrio boni viri vel alio quovis modo. unde infert Bart. hic nº. 17 quod si statuto caveat ut instrumenta publica habeant executionem paratam ut aput nos cautum e lege 4. et 5. tt.º 8 lib. 3. ordinamenti l. 1. tt.º 21. lib. 4 recopilationis l. 64 tauri et instrumento publico promitat interesse vel aliquid incertum potest fieri executio et quantitas in prosessu ipsius executionis certificabit quia licet instrumentum conditionale non possit exequi nisi prius apareat conditionem extitisse ex comuni quam resolvunt Suares in l. post rem iudicatam limitatione 5. Covarrubias lib. 2 Variarum cap.º 11. gomesius d. l. 64 tauri nº. 7. illud tamen instrumentum exequi poterit quia non e conditionale sed purum. Sed h.ec illatio substineri non potest quia licet predicta instrumenta conditionalia non sint sunt tamen incerta et ideo ante liquidationem non possunt executioni mandari ut docent idem Bartolus in l. 1. ff iudicatum solvi et in l. proinde ff ad l. Aquiliam Boerius decisione 52 nº. 8 Suares ubi s. limitatione 4 Covarrubias d. cap.º 11. que sententia magis communiter recepta e ut testant Menoquius de adipiscenda poss.e remedio. 5. questione. 9. nº. 59 Rupellanus lib. 1. forentium institutionum cap.º 4. Unde cavendum e a Paulo Castrense in l. 1. C de edendo nº. 9. et alijs existimantibus

existimantibus instrumentum incertum mandari
posse executioni et quantitatem postea in processu ex
ecutionis esse liquidandam quorum opinionem
magis comunem apellant Jassori in L. 1. ff de edendo
Viuius lib. 1. comunium opinionum opinione 305
Emanuel Suares in volumine comunium opinionu
verbo instrumentum et si solvit Sgc lex. 1.

Finis Huius L. 1.

# AD L. CUM ITA. 23. §. IN FIDEI comisso ff de legatis. 2°.

Ad huius tex et totius materie interpretationem pre N. 1.
mitto familie apellationem interdum ad res interdu
ad personas referri L. pronunciatio 195 §. familie ff de
verborum sign.e L. fin. C. eodem tt°. cum ad res refer
tur pro hereditate et substantia bonorum ponit d. L. fin
in fine L. namquod 14 §. fin. ff ad S.C. Trebel. adque
ita accipit in L. 12 tabularum qua cauebat si nemo
suus heres existat agnatus proximus familiam habeto
d. §. familie tex in principio inst.a de legit. agnat. suc
cessione et hoc sensu familie erciscunde actio dicitque
heredibus pro diuidenda hereditate competit §. quedam
actiones inst.a de actionibus toto tt°. ff et C. familie ercis
cunde. Unde familie emtor dicit qui imaginaria
venditione vel emtione a testatore hereditate com
parabat ut docent Ulpianus in fracmentis tt°. 20. vir
circulo testamentorum et ver circulo in tt°. iustinia
nus in principio inst.a de tt.is Cum vero refert ad per
sonas significat corpus quod aut iure proprio ipso
rum aut comuni cognationis continet iure proprio
familiam dicimus plures personas que unius potestati
subiecte

subiecti sunt et non solum comprehendunt servi sed etiam liberi homines qui in potestate nostra continent L. de testatio 40 d. L. pronuntiatio §. familiæ ff. de verborum sign.e L. qui in adoptionem 23. ff. de adoptionibus. Unde patres familias dicunt in tt.o de his qui sunt sui et in toto iure civili. Comuni iure familiam dicimus omnium agnatorum qui ex eadem domo et gente proditi sunt d. §. familiæ unde familiaria sepulcra dicimus quæ quis sibi familiæ quæ suæ constituit L. 5. ff. de religiosis et sumtibus funerum.

N.º, 2. Quo suposito valde difficilis ê tx. noster dum ait ad fideicomissum familiæ relictum primo invitari eos qui nominati sunt nam si fideicomissum relictum fuit familiæ sub nomine collectivo nulla spetialem nominationem presuponeris L. fin. C. de verborum sign.e ibi nulla spetiali subiectione vix ê ut dici possit nominatos esse admitendos. Unde valde laborant interpretes in proponendo exemplo nostri tx. et glosa hic verbo nominatim cum Asone a se relato ponit exemplum cum testator legat familiæ Petro scilicet et Juanæ, sed eam interpretationem reprehendit Bart. n.º 1. quia cum enumeratio spetierum restringat genus ad spetiês enumeratas L. cum de laniônis 18. §. cui fundum et §. quidam ff. de fundo instructo L. legato supelec

supellectili. g. ff. de supelectili legata L. heres 98. §. 1. ff. de legatis. 3. L. legatorum proxime sequenti ff. hoc tt. secundum hoc exemplum Petrus et Juanes ta tum admitendi essent ad fideicomissum contra nostrum tx. dum ait post eos extinctos admiten dos esse ceteros de familia. Sed hanc interpretationẽ defendit Imola hic quia regula tx. in d. L. legata su pelectili cum similibus procedit quando sub legato ge nerali comprehendunt omnes species simul et eodem tempore quo casu enumeratio speciẽrum ideo mi nuit legatum generale quia nullus alius efectus considerari potest huius expretionis spesifice diver sum tamen ẽ quando genus comprehendit species non simul sed ordine susesiuo, tunc enim ge nus non restringit ad species enumeratas quia earum enumeratio alium efectum singularẽ habet videlicet ut susedendi prelationem nomi natis tribuat iuxta ea quę tradit Bart. in L. que situm §. fin. nº. 11. ff de fundo instructo Molina Lib. 1. de Hispanorum primogenijs capº. 4. nº. 33. Sed hęc solutio Imolę nulla ratione defendi potest, tum quia ratio tx in d. L. legata etiam comprehen dit legatum familię relictum tum etiam quia dictio scilicet ex propria natura semper restrin git generalitatem precedentem L. in venditio ne

7. iuncta glosa de ff. comuni praedio. notat Baldus in l. cum mulier ff. soluto matrimonio

N, 3. Unde 2° loco intelligit Accursius quod testator dixit lego familiae meae ita ut prius admittant Petrus et Ioannes qui intellectus in se verissimus est sed non admitit ab interpretibus quia iuxta eum tx iste careret dubitandi ratione contra tx. in l. quod Labeo ff. de Carbon. edicto. Nec satisfaciunt qui dicunt dubitationem nostri tx non fuisse respectu praelationis nominatorum sed respectu vocationis et admitionis caeterorum illis extinctis quia tx in 1. p.e expresse dicit nominatos admitendos esse primo loco in quo nulla poterat esse dubitatio. Nec satisfaciunt dicentes iuxta illud exemplum potuisse dubitari utrum aliquo ex nominatis extincto eius portio ad alium pertineret an vero ad reliquos qui sunt de familia quia licet ea ratio dubitandi acomodari possit ad versiculum aut post omnes eos extinctos in quo vocantur ceteri de familia acomodari tamen non potest ad principium nostri tx in quo vocant et praeferuntur hi qui specialiter nominati sunt

N, 4. Unde comunis interpretatio fuit quod testator dixit relinquo familiae et Petro et Ioani quo casu

Petrus

Petrus et Juanes prius debent admiti. Quam interpre tationem tradunt Bart. et Paulus ibi et comuniter re ceptam testant Peralta nº. 4 Socinus concilio 37 nº. 3. lib. 3. quem intellectum reprehendunt Paulus Cumanus et Albatus nº. 2. quia ubi copula ponitur inter personas equaliter admituntur l. interdum 13. ff de heredibus inst. l. 4 ff de stipulatione servorum l. unica §. si ita C. de caducis tollendis. Unde Petrus et Juanes deberent admiti ad dimidiam et reliqui de familia ad aliam dimidiam

Sed retento comuni intellectu huic arguto responderi potest regulam tx in d. l. interdum non procedere quando adest coniectura voluntatis testa toris volentis preferri nominatos ut optime probat Mantica lib. 12 de coniecturis ultimarum volun tatum titº. 17. nº. 18, hec autem voluntas in exemplo Bart. ex eo colligit quod nominati sunt de familia et comprehenduntur sub nomine collectivo familie Unde ut aliquid operetur spetialis nominatio credendu est testatorem voluisse eos preferri ne supervacua sit eorum nominatio qui generali nomine familie comprehendunt arguto tx in l. si quando 112 §. titº. proximo

Sed contra eam interpretatione obstat tx. in l. lutius 90. §. lutius Titius ff. sol titº. ubi heria spetialiter

spetialiter et nominata non prefert nominatis nomine collectivo sed admittit simul cum libertis vel familia libertorum ad virilem portionem. Cui difficultati non nulli respondent in spetie illius tx. Seiam non fuisse libertam nec contineri in generali legato relicto familiæ libertorum et ideo cessare coniecturam prelationis quæ militat in spetie nostra et standum esse regulæ tx in d. l. interdum. Quam solutionem tradit Rubeus in l. gallus §. quidam recte n.° 50 ff de liber. et posth. Sed aperte convincit quia verius est Seiam libertam fuisse ut manifeste constat. Primo ex eodem tx in illis verbis ne de nomine familiæ meæ exeat quæ ratio testatoris inepta fuisset si Seia non esset de familia libertorum et libertarum. Secundo quia eadem Seia dicit alumna testatoris in illis verbis et Seiæ alumnæ meæ, alumna autem dicit liberta domi educata l. si quis alumnam iuncta glosa C. de nuptiis §. nuptiæ inst.° quibus ex causis manumit. Quibus argutis Seiam de familia libertorum fuisse post Cumanum ibi contendunt Decius in l. fin. C. de impuberum Duarenus lib. 2 de iure accrescendi cap.° 9. Unde Seia in generali legato libertorum et libertarum comprehendit et manet integra difficultas. Unde alij respondent in spetie illius tx Seiam concurrere

cum

cum vocatis nomine collectivo significante plures per
sonas existentes in eodem gradu qui simul admitti
et non ordine successivo in qua spetie nominatim
vocatus non prefert sed simul cum reliquis admi
titur ut tradunt Dinus et Albericus in l. si quis compla
res ff. de legatis 3. Sed tunc gravius obstat quod atten
ta ea interpretatione Seia vocata nomine proprio
debebat habere tantam portionem quantam ceteri
omnes liberti non in virilem cum eis admitti ex re
gula tx. in l. interdum cum similibus ff. si tabulae et
in l. si quis filio ff de usufructu accrescendo in l. si
pater §. ff. de vulgari et pupillari substitutione et in l. fin.
C. de impuberum. Cui difficultati varias solutiones
asignat glosa verbo ad virilem in d. §. Lutius. Sed ma
gis comuniter recipit 2a. solutio, quod ex quo testator
prohibuit alienare extra familiam presumitur
voluisse providere familie magis quam Seie que
non erat de familia propter quam presumptam vo
luntatem omnes ad virilem admittunt ut maior
pars predij in familia remaneat secundum Alexand.
in l. si pater filio ff de vulgari et ceteri comuniter
ut testant Ripa in l. re coniuncti no. 113 ff de legatis
3. Socinus Junior concilio 104 no. 4 lib. 1. Qui inte
llectus haberet colorem si concederemus Seiam fuisse
extraneam quia tunc testator videret velle partem
eius

eius extra familiam alienare sed cum §. fuerit dictum Seiam fuisse testatoris libertam sic intellectus nulla ratione defendi potest. Unde alium intellectum assignat in l. re coniuncti nº. 34. ff de legatis 3. quem sibi vindicant Alciatus sic nº. 5 et Duarenus d. lib. 2 de iure accrescendi capº. 9 et plures alios intellectus assignat Jasson in d. l. si pater ff de vulgari. Sed verior videtur Cumani interpretatio in d. §. Lucius quod propterea ibi Seia admittit dumtaxat pro virili quoniam fuit nominata per viā declarationis nam verba illa Libertis libertabusque meis omnes libertos comprehendere debebant unde verba sequentia et quos testamento manumissi fuerunt ad ita per viam declarationis et nominatio Seie eadem ratione facta censetur iuxta regulam tx in l. iam hoc iure ff de vulgari et propterea omnes equaliter admittuntur. ex quo colligitur elegans declaratio ad tx. in d. l. interdum cum aliis ut non procedant quando vocatus nomine proprio continebatur sub nomine collectivo et fuit nominatus gratia maioris declarationis ut eleganter tradit Jasson in l. fin. nº. 9. C. de impuberum et aliis subst. et potest poni exemplum elegans si testator dicat relinquo fratribus meis et Joani qui esset frater ex uno latere tantum quoniam credit testatorem nominasse Joanem non gratia maioris affectionis sed animo

mo declarandi se velle ad legatum admiti nō solum fratres ex vtroque latere sed etiam Joanem fratrem ex vno latere tantum ad quem ideo Joanes dumtaxat pro virili admitet. Vel potest aliter intelligi tx. in d. §. Lutius secundum Imolam ibidem ut procedat secūdū iuris regulas traditas in d. l. interdum et ita prędiū de quo ibi diuidat in quatuor partes quarum vna det libertis altera libertabus tertia si quos testator testamento manumissit quarta Serę alumnę et ita satisfiet testatoris voluntati vocantis omnes in partes viriles et seruabit etiam regula iuris dicentis quod vocati nomine collectiuo tantam partem habire debent omnes quantam vocati nomine proprio

Secundo ex nostro tx. in versiculo et post eos omnes extinctos colligit in fideicomisso familię relicto nominatos pręferri et vno ex nominatis mortuo portionem eius ad ceteros nominatos pertinere et non admiti familiam nisi post omnes nominatos extinctos quod non ē intelligendum per ius acrescendi quod locū non habet post adquisitam portionem l. i. §. interdū ff de vsufructu acrescendo sed ex tacita substitutione fideicomissaria reciproca quam testator sensit inter nominatos fecisse ut obtime explicant Covarruuias in practicis quęstionibus cap.º 38. n.º 4 Costa in cap.º si pater de tt.s lib. 6 verbo si absque liberis n.º 1 Castrensis N, 6.

et Peral

et Peralta sub idem Cost. concilio 37 n.º 49 lib. 2.

N.º 7. Sed contra eam resolutionem obstat tx. in l. Lucius 78. §. Caio ff. ad S.C. Trebellianum ubi in substitutione fideicommissaria facta post mortem pluriu admittit substitutus post mortem cuiuslibet ad eius portionem et gravati non censent invicem substituti unde infert in specie nostra post mortem cuiuslibet nominati admitti familiam. Sed respondendum est tx. in d. §. Caio non procedere quando ex gravatis quibus substitutio facta est superest aliquis qui magis dilectus erat testatori quam substitutus et ex verisimili mente testantis debet excludere substitutum quia tunc substitutio videtur facta post mortem omnium ut docet Imperator in l. penult.ª C. de impuberum et alijs quam ita explicant Alexander et Decius ibi post Bartolum in l. heredes mei §. cum ita ff. ad S.C. Trebel. et est recepta sententia ut testant Covar. in cap.º Reinuntius de test.is §. 8 n.º 4. Antonius Gabriel lib. 4. comunium opinionum tit.º de substitutionibus conclusione 3 et 4. Unde cum in nostro tx. constet omnes nominatos a testatore prædilectos et prælatos fuisse ceteris de familia ut s. probatum est censeri debent invicem substituti et quamvis alter decedat ad eius portionem superstes admitti debet quia testator eundem ordinem quem servavit in toto fideicomisso in qualibet eius parte

servasse

seruasse intelligit ita et ad vacantem portionem. Primo admitant nominati et deinde familia arguto tx in l. quez de tota ff de rei vindicatione.

2° contra nostrum tx in eadem parte obstat tx. in l. Sis qui compluxes. 94. ſ. de legatis 3. in quo vno ex nominatis mortuo portio eius non solum pertinet ad alios nominatos sed etiam ad totam familiam. Ad eiusq tx explicationem premittendum ē quod etiam in alio videt repugnare desisioni nostri tx. quia tx. ille probat totam familiam simul et eodem tempore admiti cum IC. in presenti doceat admitendos esse proximos secundum gradus prerogatiuam ut constat ex illis verbis et ex sis qui primo gradu procreati sint nisi spetialiter de finctis ad vlteriores voluntatem suam extenderit. Cui difficultati respondet eleganter Acurt. in d. l. sis qui compluxes sectio vlt° quod procedit noster tx. vbi fuit vocata familia testatoris que potest ipsi testatori ab intestato susedere vnde cum in ea dent gradus susedendi secundum eum ordinem seneet vocata iuxta tx in l. fin. C. de verborum significat. seterum tx in d. l. sis qui compluxes loquit de fidei comisso relicto familie libertorum que non susedit testatori ab intestato neque in ea dat ordo susessionis ideoque omnes simul admitunt. Vnde infert tx. nostrum non procedere quando quis legatum relinquit N, 8.

quit

quit alienae familiae nam cum ea non possit succede
re ab intestato ad tale fideicomissum admittuntur omnes
de familia simul et eodem tempore ut docet Bart.
in l. si cognatis ad finem ff. de rebus dubijs ubi Socinus
nº 32 testatur comunem Rubens in l. gallus §. quidam
recte nº 62 de liberis et posth. et ibi Jasson nº 3 et Alciat.
in l. pronuntiatio nº 17 ff de verborum sign.e Antonius
Gomesius in l. 40 tauri nº 42 qui omnes adendi sunt ad
glosam fin. in d. l. si is qui complures

N.º 9. Neque obstat prior difficultas nam consti
tiendum est cum Bart. in d. l. si is qui complures in spe
tie nostri tx. unicum fideicomissum familie et quibus
dam personis nominatis quae ex eadem familia erant re
lictum fuisse quo casu ut aliquid operet spetialis nomi
natio in petitione fideicomissi personae enumeratae
preferunt ut s. nº 4 locupletius observavimus. Diver
sum procedit in spetie tx in d. l. si is qui complures quo
niam ibi testator fundum tribus libertis legavit de
inde ab eis verbis precarijs petijt ne fundus de nomi
ne suo exiret id est ne extra familiam alienaret,
nam nominis apellatione interdum familia sig
nificat ut advertit Acurt. ibi et notat Alciat. Lib.
4 dispunctionum cap.º 1. Antonius Augustinus Lib
3 emendationum cap.º 8 Brisonius Lib. 2 selectarum
antiquitatum cap.º 12 adeo ita quamvis in legato

tres

tres liberti nominati fuerint in fideicomisso tamẽ in fauorem familiæ concepto testator nullum spetia liter nominauit sed dumtaxat voluit fundum in familia manere et ideo merito eueniente fidei comissi conditione omnes qui sunt de familia admi tunt cum cesset spetialis nominatio ob quam in nostro. tx. primo loco ad fideicomissi petitionem no minati vocant ut recte considerat Paulus Castrensis in presenti n.º 2 quem secunt Cumanus Alciatus et Pe ralta

N, 10.

Sed adue in dificili ẽ quaratione in spetie d. l. Sis qui complures permitat liberto qui primus decessit, vnum ex coniunctis vel quem ex familia voluerit ad portionem suam vocare nam cum testator Sis qui de familia sunt prospicere voluerit ut aparet ex uerticu lo Julianus videbat dicendum omnes admitendos esse neque permitendum fore liberto vnum ex familiari bus eligere

Cui difficultati ex mente Cuiatij lib. 19 questio 4 Papinianum in l. vnum ex familia §. 12 falcidia ff. 30 3º. et Doneli lib. 8 coment. cap. 28 respondendum ẽ ex prohibitione illa ne ex nomine et familia libertoꝝ fundus legatus exiret dumtaxat induci simplex fi deicomissum in casum alienationis ita ut fundo alienato omnibus de familia persecutio fideicomissi

com

concedat l. cum pater. 77. §. libertis ff. hoc tit. at vero si vivus legatarius gravatus non alienaverit in casum mortis non inducit simplex et absolutum fideicommissum sed ita demum fideicommissi petitio familiaribus competit si gravatus non elegerit aliquem ex familia sed extero instituto herede decesserit l. peto 69. §. frater l. unum ex familia 67. §. si falcidia et §. sed et si fundum ff. hoc tit. alioquin enim si simplex fideicommissum resultaret non permiteret legatario unum ex eo libertis eligere ceteris exclusis quibus ius etiam fuisset quesitum quare cum testator dumtaxat voluerit fundum in familia manere satis eius voluntati prospicit si uni ex familia fundus relinquat ut consideravit Consultus in l. filiusfa. 114. §. cum pater. s. tit. 1.

N, 11. 3°. adversus nostrum tx dum probat ad fideicomissum familiae relictum admitti eos qui sunt ex nomine et familia testatoris hoc est ex agnatione ut fuse notasti s. n°. 1. obstat tx. difficilis in l. cum pater 77. §. cum inter ff. hoc tit. ubi cum legatum libertis fuisset relictum ita ne de nomine familiae suae exiret mulier quae ad partem admissa fuisset respondet I.C. eius filium portionem matri quaesitam retinere posse et tamen constat filium non esse de familia matris cum mater sit finis familiae l. pronuntiatio §. mulier et ibi notat Rebufus ff. de verborum sign.

Pro cuius tx dilucidatione obseruo valde vexatam esse inter interpretes questionem an prohibitus extra familiam alienare possit alium qui non sit ex familiaribus heredem habere ita ut bona fideicomisso obnoxia in eum cum vniuersitate transeant et comunis separat legitimum heredem qui ab intestato grauato succederet ab extraneo qui ab intestato non admiteret nam licet extraneus non possit admiti ad bona fideicomisso subiecta ut aparet ex tx. in l. filiusfamilias. 114. §. cum pater. ff. de legatis. 1°. l. vnum ex familia §. sed et si fundum l. peto §. frater ff. hoc tit°. l. pater. 38. §. fundum et §. Julius Agripa ff. tit°. 1°. at tamen legitimus heres cui ab intestato hereditas defferret etiam in bona fideicomisso subiecta succedere potest quamuis non sit de familia et agnatione primi testatoris vel grauati in qua spetie accipiendum esse tx in d. l. cum pater §. cum initer existimat comunis quam probarunt Bart. in d. l. peto §. frater n°. 2. Paulus Castrensis in d. §. cum inter Jasson in l. si ita quis §. ea lege n°. 1 ff de verborum oblig. et ibi Saliens n°. 15 et innumeri qui eam comunem in praxi obseruari testantur quos refert Firaquelus de retractu lignagier. §. 26. glosa. 1. a n°. 5. Ant. Gomesius in l. 40 tauri n°. 47. Couar. in cap°. Reinaldus in principio a n°. 9 Menesius in l. voluntas n°. 13. C. de fideicomissis Molina lib. 1. de Hispanorum prim. cap°. 6. n°. 33 et sequenti. Que comunis distinctio ea ratione nititur quoniam legitimus heres

N°, 12.

res potius a lege quam a testatore vocat et alienatio quae fit per successionem ab intestato potius a lege quam a testatore induci videtur l. 3. §. fin. ff. pro socio ad quae ita nihil videtur abesse de sua culpa adversus voluntatem testatoris peccatum quod secus est in extraneo herede ut patet

N. 13. Secunda est sententia Anto. Fabri qui lib. 14 coniecturarum cap. 6. cum sequentibus novam docendi viam secutus contendit in hac questione diligenter attendendam esse formulam qua alienandi prohibitio concepta sit aut enim testator ita dixit peto ne fundum alienes sed ut in familia relinquas ut in l. filius fa. §. cum pater ff. de l. 1. l. peto §. frater ff. hoc tit. vel peto ne fundus de familia exeat ut in l. his quidem plures ff. de l. 1. et in ea specie quoniam fideicommissum induxit ex apertis testatoris verbis quae non solum alienationem impediunt sed etiam praecipiunt fundum in familia relinqui et conservari gravatus non solum intelligitur prohibitus fundum inter vivos alienare verum etiam alium qui non sit ex familiaribus heredem habere et ideo si extraneo herede instituto decesserit quia non paruit defuncti voluntati omnes de familia ad fideicommissi persecutionem admittit ut in dictis iuribus. Aut ita concepta fuit prohibitio veto ne domus extra familiam alienet et tunc probat permittendum

esse

esse grauato non solum legitimu heredem habere q.d
comunis admissit verum etiam extraneum quod
ipse præter omnes defendit mouet quoniam grauatus
dumtaxat alienare prohibitus est et diuersa sunt
alienare et extraneum heredem habere ut insinuat
I.C. in l. peto. 69. §. frater. ff. hoc tit. in illis uerbis si domu
alienauerit vel extero herede instituto decesserit ali
oquin enim si institutio heredis alienatio esset his
qui dum uiueret alienare prohibitus ē non posset
extraneum instituere heredem cum tempus ordi
nati tit. imo ultimum moriendi momentum vitæ
potius quam morti tribuat l. qui duos 12. §. 1. ff de ma
numissis tit. l. 3. ff de conditione triticaria notat Cuia
tius lib. 3. obseru. cap. 34 Anto. Faber lib. 9. coniect.
cap. 1. et tamen Ceuola in l. pater. §. fundum. ff. tit. 1.
probat alienare prohibitum quoad viueret extrane
um heredem instituere posse igit dicamus oportet
eum qui alienare prohibitus est extra familiam
non impedire quo minus extraneum heredem ad
fideicomissum vocare possit

2° ut suam adstruat opinionem Antonius N, 14
Faber d. lib. 14 coniecturarum cap. 1. conciderat quod
alienatio ē dominij translatio l. 1. C. de fundo dotali
et ideo alienationis verbum ad contractus refert l. ali
enatio. 28 l. alienatum. 61 ff de uerb. sign. l. ultima
C. de

C. de rebus alienis non vero ad ultimas voluntates quoni
am sola heredis institutio non transfert dominium
in heredem nisi morte testatoris confirmet et agnitio
vel aditio superveniat l. cum heredes 23. ff de adquir.
poss. Unde cum eo tempore quo hereditas aditione
adquirit non supersit testator qui dominium trans
ferre possit sed dominij per aditionem adquisitio legis
vi et autoritate inducat recte infert extranei heredis
institutionem non esse alienationem et prohibitum
alienare extraneum heredem instituere posse

N.° 15. Denique pro hac sententia expendit tx. in l.
pater. 38. §. quindecim ff de leg. 3. ubi patrona quin
decim libertis quorum nomina expressit prediolum cum
taberna legavit et ab eis petijt ne fundum vende
rent alienarent aliudve quid alij facerent et si ali
ter factum esset portiones alienatas ad rem publicam
Tusculanorum pertinere iussit cum quidam portio
nes a conlibertis comparassent et Gaium Seium extrane
um heredem instituissent querit apud Scevolam de vi
ribus fideicomissi et respondet Gaium Seium ad fideico
missum admitti posse adit que Claudius Trifoninus qui
ad Scevolam notas scripsit conditionem dati fideicomi
ssi reipublicae Tusculanorum defecisse adque ita ostendit
Tusculanos nihil ratione fideicomissi consequi posse et ali
enare prohibitum non impediri extraneum heredem

sibi

sibi elegire qui tx fortius pro sae parte pugnavit ꝑ in
versiculo quę ꝑtem ita legas quę sicut maxime an partes
quę non venierunt etiā quam lectionem necesariā
esse et adendam negationem varijs considerationib;
probare conat Ant. Fab. d. lib. 14 coniect. cap.º 6 et in
cap.º sequenti multis modis respondere tentat iurib;
pro comuni opinione adductis sed ne longior fuit quā
nostra hęc redat disputatio Antonij solutiones in me
dium aducere supersedeo et quamuis viri acumen
miror sueccum nō probo

Quare ut iuditium meum hac de re proferam N.º 16.
veriorem iudico tertiam opinionem Cumani in d. l
cum pater §. cum inter ꝗ. Soc.tto Imolę in d. l. peto §. frater
gomesij in l. 40 tauri n.º 46 et sequenti Molinę d. lib. 1.
cap.º 6. n.º 35 ubi plures afert qui omnes probant ex pro
hibitione de non alienando extra familiā non solū
alienationem inter viuos sed et institutionem eius qui
non sit ex familiaribus prohibitam videri quibus etiā
adstipulat And. Fachineus lib. 4 contr. cap.º 49. quod
in maioratibus Hispanię citra dubitationem pro
cedit ut aduertit Molina vbi ꝗ. qui omnes mouent
quia in fideicomissis voluntas testatoris atenditur
l. penult.a ff de legatis 1.º l. cum proponebat 64. ꝗ. Soc.tto
l. fideicomissa. 11. §. hęc verba ff de legatis tertio sed testator
ideo prohibuit alienationem extra familiam
quia

extra familiam quia voluit bona in familia conservari ut patet unde cum eque violet et infringat testatoris voluntas sive alienatione inter vivos sive testamentaria fundus de familia exeat utroque modo ex voluntate testatoris in sibita [?] censeri debet alienatio ut considerat Antonius Gomezius d. nº 46 Molina et Faquin. ubi s. quibus adde Menesium in l. voluntas nº 13 ff. de fideicomissis

N, 13 17. Deinde convincit comunis sententia quae constituebat differentiam inter legitimum et extraneum heredem ex l. Lucius alias incipit codicillis § matre ff. [?] Socini ubi personae prohibitae ne possint ad fideicomissum venire etiam si eis abintestato deferatur gravati hereditas non possunt ad fideicomissum admitti, quare cum in hac specie omnes qui non sunt de familia exclusi sint a fideicomisso etiam si abintestato gravato succedant ad fideicomissum admitti non poterunt. Cui non satisfacit solutio Bartoli ibi et aliorum quos refert Covar. in d. cap.lo Reinuntiis in principio nº 10 quoniam ea convincit ex his quae tradit Faber lib. 14 coniect. cap.lo 11.

N, 18. Denique convincero falsam esse rationem differentiae quam comunis inter legitimum et extraneum heredem constituit nimirum gravatum qui legitimum heredem ad suam hereditatem invitavit

nihil comitere adversus defuncti voluntate quia imo potius cum testator voluerit bona in familia conservari his qui abintestato vel instituto legitimo herede qui non sit de familiaribus decedit contra defuncti voluntatem facere intelligit argumto L. qui non facit. 163. ff de regulis iuris notat Antonius Faber ubi supra

Neque obstat d. L. cum pater §. cum inter. j. hoc titº. nam reiecta duplici inter pretº. Acursij et alia Bartoli ibi et alia Fulgosij consilio. 116. nº 3. et alia quam probat Couar. in d. capº. Reinaldus nº. 9. extra de testamentis respondendum e cum Antonio Fabro Lib. 14 coniectur. capº. 12 ex mente Costæ in L. qui duos §. cum in bello verbo pater nº. 3. de rebus dubijs filium libertæ quamuis non sit de familia matris L. familiæ. 196. §. fæminarum ff de verborum signe. nihilominus admitti ad eius portionem propter presumtam mentem testantis et coniecturam pietatis quæ non patit ut credamus testatorem voluisse = exclusis liberis parentum portiones ad fideicomissarios peruenire ut ratiocinat Papinianus in L. cum avus 102 de condit. et demonst. notat Cuiat. Lib. 8 responsorum Papiniani in d. L. cum pater §. libertis quæ Papiniani coniectura etiam si extraneus instituat locum habet ut defendit Ant. Faber lib. 1 coniect. capº. 14 quia inhumanum esset filijs adimere portiones parentibus quæsitas ad quas ratio naturalis et comune parentum volu- N, 19.

eos

eos invitat l. nam et si parentibus ff de inofficioso l. scrip
to ff unde liberi exornat Aneas Robertus lib. 2. rerum
quotidianarum cap. 13. Adque ita testator qui libertam
simul cum alijs libertis ad fideicomissum vocavit parē
in omnes amorem adque afectionem ostendens cum petijt
ne fundus de nomine familiæ suæ exiret non credit ha
buisse animum ut in agnatione maneret pro ea parte
quam libertæ reliquit cum familiæ et agnationis nomē
per libertam conservari nequeat sed dum taxat volu
isse ne fundum ad extraneum ullo modo perveniret
et ideo in spetiē d. §. cum inter filius libertæ cum non
sit de familiaribus non admitit ex causa fideicomissi
sed potius iure retentionis utit quia matri heres ex
titit ut ostendunt Papiniani verba ibi heredem liber
tæ filium partem prædij quam mater accepit retinere
visum est quibus innuere videt filium velut defec
ta conditione sub qua relictum erat libertis fideicomissū
matris portionem tanquam eius heredem ex coniectu
ra pietatis de qua supra retinere posse. Unde cum
hec coniectura tantum habeat locum in filio non
temere ad alios venientes ab intestato sententia Papi
niani producenda ē ex quo aparet ratio quare aput
Papinianū de sola matris portione querat quoniā
nimirum filius liberte non ē de familia matris et
in aliorum portionibus cessat pietatis coniectura

que

quæ ei portionem defert ut eleganter considerat Ant. Faber ubi s. N. 20.

Nunc probandum superest adversus Ant. Fabru alienare prohibitum nequaquam posse extraneum heredem sibi eligere quam sententiam omnes amplectunt ut ex s. dictis constat quibus etiam adstipulat Cuiacius lib. 8 responsorum Papiniani in d. l. cum pater §. libertis et merito ut ex primo fundamento quod adversus comune s. expendimus perspicue aparet: etenim verosimile non est J.C.os tam anxie verborum captiones fuisse insectatos cum non sint captanda verba sed potius qua mente quidque dicat animadvertendum l. penult.a ff. ad exiber dum cui adde Conanu lib. 10 coment. cap.o 6. Antonium Augustinu lib. 4 emendationum cap.e 15 quare cum tes tator ideo alienationem prohibuerit ne bona ex nomi ne familiæ exirent minime gravatus extraneum heredem habere poterit l. peto. §. prædium in fine ff. de leg. 2. de cuius interpret.e agunt Cuiat. lib. 15. obser. cap.e 5. et lib. 19. questionum Papiniani ibidem Donelus lib. 8. coment. cap.e 28. Secundo expendo tx. in l. qui so lidum §. prædium; s. hoc tt.o præmisso ad inductionem Pa pinianum ideo scripsisse prohibitam esse alienationē verbis fideicomissi ut nudum præceptum excluderet cui heres parere non tenet l. pater. §. Julius Agripa ff. de legatis 3. ex ratione quam proponit Duar. in l. si ita

quis

quis §. ea lege ff de verborum obligationibus ita aduertit Cujatius lib. 9 responsorum Papiniani in d. §. prędium quo supposito I.C. probat nouissimum de familia extra quã prohibita ẽ alienatio si decedat sine liberis posse fideicomissi petitionem ad heredem extraneum transmittere ad quę ita palam ostendit aliquo de familia superstite non permitti grauato extraneum heredem habere et institutionem heredis extranei esse alienationem quod vltimum etiam probat ex l. si quis prioris 8. §. certum C. de secundis nuptijs et in l. ex hoc ędicto versiculo sed in heredem ff de alienatione iudicij vbi his qui heredem instituit alienare dicit quamuis non incidat in ędictum de quo in illo tit.º quoniam non in fraudem alienat sed quod moriturus ẽ ut docet Bart. in l. peto §. frater j. hoc tit.º Equinarius Varo in d. versiculo in heredem et actio in factum de qua ibi non aliter competit nisi dolo malo facta sit alienatio l. 1. l. 4. §. si quis ff eodem notant Othomanus lib. 4. epitomatorum in pandectas tit.º 7. n.º 3 Duarenus in parafrasi ad eundem tit.m Julius Pacius lib. 4 isagogicorum in digesta tit.º 7. n.º 5. quorum iurium argumento extranei heredis institutionem alienationem esse pręter Bart. et omnes antiquiores in d. §. frater probarunt Cujatius lib. 8 responsorum Papiniani in l. cum pater §. libertis j. hoc tit.º Rebufus in l. alienationis versiculo 13. ff de verborum sign.e Duarenus in l. si ita quis §

ea

ea lege ff de verbor. oblig. Donellus in l. fin. n.° 6. C. de rebus alienis

Neque movere debent ea quae Anto. Faber adduxit nam ad tx in d. l. peto §. frater respondet ideo J. C.tum ibi institutionem heredis extranei ab alienatione inter vivos separasse ut utrunque casum verbis diversis exprimeret ita ita ut nulla dubitandi ratio super esse posset utrum gravatus extraneum heredem ad fideicomissum vocare posset quae sane incidere poterat atenta propria alienationis significatione ut ex J. dicendis constabit. Neque obstant l. pater §. fundum J. tt.° 1. nam quamvis tempus ordinati testamenti vitae potius quam morti tribuat attamen alienatio quae resultat ex heredis institutione non sortit effectum quousque adeat hereditas quo tempore gravatus iam mortuus est licet eius voluntas legis beneficio adue duret l. verbis legis ff de verborum sign.° atque ita potius post mortem quam vivus videtur alienare et ut aliquid operent illa prohibitionis verba quibus testator petijt ne posset filius quoad viveret alienare interpretamur eum alienationem inter vivos non vero testamenti factionem filio adimere voluisse arguto l. cum pretor ff de iudiciis

Minus urget secundum argum. nam quamvis alienatio proprie sit actus per quem dominium transfert l. 1. C. de fundo dotali at tamen institutio heredis alienatio

recte

recte apellari poterit cum per eam secuta postea aditione transeat in heredem dominium omnium rerum hereditariarum l. heres in omne ff de adquir. rerum dominio et ideo institutio his verbis facta Filius hereditatis meae dominus sto utilis e l. his verbis 48. ff de heredibus inst. notat Donelus in l. fin. n.º 6. C. de rebus alienis Othomanus concilio 69. n.º 6. et sequentibus, et licet ipsa institutio sola non transferat dominium nisi subsequatur aditio attamen per heredis institutionem ad alienationem pervenitur et cum alienatio sit prohibita ea quoque prohibita debent intelligi per quae pervenitur ad eam arguto l. oratio ff de sponsalibus. Et quamvis fateremur secundum sermonis proprietatem alienationis verbo institutionem heredis extranei non contineri quod evincere conatur Faber argutis s. propositis, et ea forsitam fuit ratio ob quam Papinianus in d. §. frater institutionem heredis extranei ab alienatione separavit, nihilominus tamen prohibita alienatione censeri etiam debet prohibita extranei heredis institutio quoniam alienationis verbum saepe a I.C.tis ex identitate rationis producitur ut observat Duarenus in parafrasi ad tit.º de alienatione iudicii maxime in fideicomissis in quibus non rigor verborum sed voluntas testantis spectatur l. 1. §. si emancipato ff de collatione bonorum notat Cujatius Lib. 3. observationum cap.º 34. Othomanus concilio 61. n.º 5. et in specie de qua agimus concilio 69.

n.º 1

n.° 1 et sequenti. Unde cum eque militet ratio in insti
tutione heredis extranei quae habet locum in alienatio
ne inter vivos ex paritate rationis alienationis verbum
ad institutionem extranei heredis producet et prohibitus
alienare non potest extraneo herede scripto decedere.

Denique huic nostrae sententiae non adversat
imo vehementer favet tex. in d. l. pater §. quindecim de leg. 3.
neque enim ferendus est Faber qui contra omnium librorum
fidem contendit dictionem adversativam non deside
rari in d. versiculo quia si bene rem vertimus est apud Cevolam
solum quaeri de portionibus venditis ut ibi Gotofr. advertit
Acurt. cui adstipulat Cuiatius lib. 8 responsorum Papiniani
in l. cum pater §. libertis. j. Scaev. et enim de portionibus quas
emptores iure legati acceperant nulla dubitatio occurrere
poterat quin extraneo herede scripto adque illam existente
conditione ad Tusculanos pertinerent maxime propter
illa verba in prohibitione apposita aliud ve quid facere
aliis vellit quae latissime patent l. verbum 118. ff. de ver
borum signif. de hisque portionibus quae venditae fuerant
solum dubitabat et forte aliquis ex conlibertis qui egre
ferebat Gaium Seium extraneum exclusis conlibertis
admitti Scaevolam consuluit an portiones venditae ad Gaium
Seium an ad conlibertos pertinerent cui Scaevola res
pondet secundum ea quae proponerent meliorem esse cau
sam Gai Sei et ad eum fideicomissum pertinere. Deinde
cum

cum his qui Scaevolam consulebat quia enixe desiderabat ne huiusmodi portiones apud Gaium Seium manerent cum praeferendum esse conlibertis videret iterum quaesiit an fiscus potior esset in his portionibus quae vacaverant et I.C.[tu]s respondet eas portiones ad Gaium Seium non ad fiscum pertinere. Rationemque elegantem adnectit Trifoninus quoniam cum liberti dumtaxat fuerint gravati ne possent partes suas extraneis alienare venditio facta a conlibertis non fuit prohibita et quamvis nunc portiones quae venierunt ab extraneo possideant tamen non eius persona sed emptorum inspicienda est qui non fecerunt contra prohibitionem testatoris extraneum instituendo heredem in portionibus a conlibertis comparatis quoniam quilibet solum gravatus fuit ne posset partem suam alienare adqueitur in partibus redemptis defecit conditio dati fideicomissi Tusculanorum Reipublicae quomodo explicandus est versiculus ultimus d. §. quindecim ut ipsius contextura indicat

3.° ex nostro tx deducunt interpretes ad fideicomissum familiae relictum post nominatos extinctos admitti eos qui tempore mortis testatoris erant de familia etiam si tempore ttti non fuissent quod etiam docet Ulpianus in l. si cognati 20. versiculo certe ff de rebus dubiis huiusrei ratio ex eo pendet quoniam qualitas ad succedendum requisita tempore delatae successionis adesse

debet

debet l. intervenit 24. ff de legatis prestandis l. 1. §. proxi
mam, unde cognati exornant. Mantica de coniectu
ris lib. 8. tit. 10. n.º 6. Molina lib. 1. de Hispanorum cap.º
13. n.º 36. et lib. 3. cap.º 2. n.º 16. Unde cum dies fideicommissi
cedat a morte testatoris l. 5. ff quando dies legati cedat su
ficit si eo tempore in familia reperiant neque regula
Catoniana in hac specie locum habere potest nam quamvis
legatum quod inutile foret si statim post factum testa
mentum decessisset testator non debeat ideo valere quia
diutius testator vixerit l. 1. de regula Catoniana diversum
servat in fideicommissis in quibus non habuisse locum re
gulam Catonianum non improbabiliter tentari posset
cum glosa in l. 3. ff eodem et probat ex l. 1. §. sed si filius ff
de legatis 3. l. quidam 25. §. si servo ff ad S.C. Trebellianum
quo modo relictis alijs interpretationibus Duareni in
l. si mihi et tibi §. regula ff de legatis primo Conani lib.
2. coment. cap.º 3. ad finem facile explicari potest tx in
l. si deportati 7. ff de legatis 3. deinde quia et si fateremur
in fideicommissis regulam Catonis observari adhuc tamen
in hac specie cessaret cum non vigeat in relictis conditio
nalibus l. penult.ª de regula Catoniana notant Ioannes
Robertus lib. 1. animad. cap.º 13. Cuiatius lib. 4 observ
ationum cap.º 4. Duarenus in l. cum filio in repetitione
precedentis questionis ff de legatis 1. ex quo interpretan
dus est tx in l. 1. §. item si tibi ff de regula Catoniana

ibi

ibi erant fundus qui legatarij ei non pure relictus pro
ponit sed sub conditione si eum viuo testatore aliena
verit ut recte post antiquiores aduertit Donelus lib.
8. comentariorum cap.o 13. quomodo facile ille tex. con
ciliari poterit cum l. cetera 42. § ultimo tari ff. de leg. 1.
cum Duareno ibidem Vbesembegueio in paratitlis
ad titulum de regula Catoniana n. 2. quamuis Cuiatius in
l. si is cui iussum 16. ff. de verborum existimauerit pugnan
tia esse ea I.C.ti responsa nec solum Catonis regula ce
ssabat in relictis conditionalibus quibus conditio aperte
adiecta erat sed et in his quae tacitam habebant con
ditionem ut notat Donelus ubi s. quare cum fidei
comisso quod familiae relinquit tacita insit conditio
ii qui ad fideicomissum venire vult in familia fue
rit tempore delati fideicomissi merito Catoniana
regula ad hoc fideicomissum produci non poterit De
nique quoniam ea solum habebat locum in his re
lictis quae ab initio erant inutilia l. 1. ff. eodem et in
specie nostri tx alij qui de familia fuerunt nomi
nati in quorum persona poterat consistere fideicomissi
adquirita non dubitabat de viribus fideicomissi
sed quis post nominatos extinctos in eo potior esset

Sed aduersus nostrum tx. in hac parte obsta
re videtur l. si cognati 20. ff. de rebus dubijs ubi ad legatum
cognatis relictum admittunt hij qui cognati esse desi
erant

erant tempore mortis sed recepta interpretatione Cu
mani et Alciati quae convenit ex l. pelo §. frater in fi
ne ff. Sotto preceptores nostri respondent cum Bartolo
in presenti n.° 2. nostrum tx supplendum esse per illud
ut sufficiat vel mortis ut in presenti vel testamenti tem
pore in familia fuisse ut ibi dixit quam interpreta
tionem omnes ferè admittunt et ad nostrum tx res
pondent I.C.tum fuisse mortis meminisse non ut excluderet
eos qui tempore testamenti erant in familia sed eos
potius qui post mortem testatoris in familia esse ce
perunt exemplo eius qui filium intra decem mense
ses mortis proximos nascit[ur]um heredem instituit
non ut a sua successione deberet eum qui se vivo
nascatur sed eum potius qui post id tempus natus fuerit
l. fin. C. de posth. heredib. inst.

Iuxta quam interpretationem probat nos
ter tx ad fideicomissum familiae relictum eos dumtax
at admitti qui erant in familia tempore mortis testa
toris et fideicomissum non esse perpetuum sed per vulga
rem in eos succedi et ideo interire si nominati admi
ttant nisi forte testator ad plures gradus substitutio
num fuerit digressus et usus sit verbis aptis compre
hendere non solum natos sed et nascituros ut puta
si fideicomissum liberis vel decentibus relinquat
l. iurisconsultus §. parentes ff. de gradibus l. liberorum
220. ff. de verborum sign.e ita observat Mantica lib.

& de coniecturis tit. 12 nº. 14 quomodo illa nostri tx verba nisi ad ulteriores testator voluntatem suam extenderit interpretant. Cumanus hic nº. 4 Molina Lib. 1. de Hispanorum cap. 5. nº. 26. ut significent ex familiae vocatione non induci perpetuu fideicommissum ~~ex familia vel~~ nisi voluntas testantis aliunde colligi possit quam sententiam firmavit etiam idem q Molina d. Lib. 1. cap. 4. nº. 35. etiam quae communem apellat cap. 6. nº. 48 Ant. Gomesius in L. 40 tauri nº. 43. Pro qua ultra tx. in d. l. si cognatis qui videtur expressus ea ratio urgit quod familiae apellatione dumtaxat continentur agnati ut s. idem ibidem tradidimus unde cum his qui post mortem testatoris natus e non sit agnatus L. si quis filio exheredato versiculo ceterum ff de iniusto rupto L. Filius ff de suis et legitimis heredibus exornat in eleganti specie Tiraquellus de retractu Linagier § 1. glosa 9. nº. 80. et sequenti dicendum videbat post mortem testatoris natos ad fideicomissum familiae relictum admitti non posse

Sed quamvis haec sententia praeceptoribus nostris placuerit ego magis admitto fideicomissum familiae relictum esse perpetuu et ideo defuncto eo qui primo loco admissus e sequentibus defferri secundum gradus praerogativam quam sententiam omnium quod sciam primus probavit Paul. Cast. in presenti et in L. gallus § quidam recte nº. 9. prope finem ff de lib.

et post.

posthumis Covar. in cap. Raynuntius n.° 6. n.° fin. et lib. vnico practicarum cap. 38. Cuiatius lib. 19. questionum Papiniani in l. peto §. fratre ff. de leg. 2. et eo modo nostrum tx. accepit Othomannus conc. 69. n.° 1. Ant. Faber lib. 14. co[n]iecturarum cap. 9 secunt in numeris plena manu con[ges]tis a Tiraquello de retractu lignagiero § 1. glo. 4. n.° 2. qui mouent ex eo nam familie nomen collectiuum est plures gradus complectens et no[n] solum natos sed et nascituros compre[hen]dens l. vnum ex familia § sed et si fundum versiculo quod si tale ff. de leg. 2. etenim familia dicit plurium per[so]narum que ab eadem domo et gente proueniunt l. pronun[ti]atio versiculo communi iure ff de verborum sign.e et ibi Rebu[f]fus quare testator qui familie fideicomissum relinquit intelligit voluisse omnes de familia gradatim admitti vt sic familie splendor et maiorum imagines conseruent ne alioquin si omnes simul ad fideicomissum venirent inutile efficeret per minusculas partes diuisum ut eam in dicto aduertit Cuiatius vbi s. ad questionem dicamus oportet fideicomissum familie relictum tanquam perpetuum per omnes de familia currere posse ubi m.d. versiculo quod si talia

Vlterius expendo tx. in l. peto §. fratre ff. de leg. 2.° vbi quia heres grauatus fundum in familia relinquere in ducit fideicomissum perpetuum igit multo magis idem probandum est quando testator ipse fundum in familia relinquit cum apertius constet de eius voluntate in perpetuum

d. §. frater fideicommissum esse perpetuum ex eo apparet quoniam alioquin si per vulgarem succederet cum primo admisso extinguerentur fideicommissum inepta esset cautio de qua ibi quae non praestatur senio publico ut Ricurt. existimavit sed heredi eius qui gravatus fuit fundum in familia relinquere cuius interest cautionem interponi cum possit convenire si fundus ad extraneum perveniat ut probat utrumque in l. unum ex familia §. sed et si fundum vericulo quod si talia et in versiculo et ideo ff. hac tit. notat Cuiacius in recitationibus post l. ad d. §. frater et haec nostra sententia clarius probatur ex versiculo cautionem vero exhibi- tam ubi Papinianus docet novissimum de familia oportere doli mali exceptione a petitione fideicommissi repelli nisi cautionem offerat quae supervacanea esset nisi propter successuros praestaret ut ibi recte notat Ricurt. cui subscribit Cuiacius ubi s. Ant. Faber lib. 14. coniect. cap. 9. ubi etiam eius loci novam et subtilem interpretationem affert.

Cui sententiae non adversatur lex nostra imo eam adiuvat si perspicaciter attendat nam ex eo dum probat non aliter reliquis de familia ad fideicommissum patere aditum nisi post omnes nominatos extinctos non obscure colligitur eos fuisse admissos quoniam si non fuissent admissi et per vulgarem esset succedendum non solum eorum morte sed etiam repudiatione ad reliquos fideicommissum pervenire posset cum vulgaris substitutio eos duos casus complectatur l. et

notan

notant omnes in l. 1. ff de vulgari per tex in l. cum proponas C. de heredibus insti. ea rgit de causa reliquis de familia quoad viverent nominati I. C.tus petitionem fideicommissi denegavit quia hij erant iam admissi et nisi post eorum mortem non poterat dubitari ad quod fideicomissum pertineret

Nec quod videri[t] eos qui ex nomine defuncti fuerunt tempore mortis ad fideicomissum vocari sic accipiendum est ut post mortem testatoris concepti, videant ex[cl]usi sed eos potius ut vivo testatore natis primo loco fideicomissum deferat quae sententia optima ratione nititur quoniam cum in fideicomissis atendatur voluntas testatoris eius que affectio consideretur merito I. C.tus respondet in fideicomissi petitione potiores esse eos qui in familia erant eo tempore quo testator decessit cum verosimile sit testatorem impensius dilexisse vivo[s] cognitos quam postea nascituros ut probant plures quos congerit Tiraquellus in l. si unquam verbo filios nō habens an.o 1. C. de revocandis donationibus Paulus Castrensis n.o 3. Jasson n.o 20. in l. qui filiabus 19. ff de legatis 1. per tex ibi, quamvis non me lateat aliter illam l. accipi a Duareno ibidem Cuiatio in l. 4. ff de liberis et posth.s Balduino et alijs in §. fin. inst.a qui test.o tutores Conano lib. 10. comentario 4 cap.o 1. ad finem Julio Pacio antinomiarum centuria

6.

6. conciliatione 5.

Neque obstat versiculus nisi adulterio, siquidem exceptio ibi proposita nõ ē referenda ad nostrũ versiculum sed ad versiculum sitex si uxor dolo terē exposhilat quod commodius explicabit cum eo loci ventum fuerit.

Ex qua vera interpretatione iam aparet nostrũ tx in diversa spetie loqui ab ea de qua agit in d. l. si cognatis, quę etiam contrarię opinioni nõ opitulat observo enim in ea illius tx interpretatione duplicem difficultatem occurrere, prior ē qua ratione ibi dumtaxat admitant cognati qui fuerunt tempore ttī et mortis reliqui vero videant exclusi ad quertã relictam nõ sit perpetuũ quod videt adversarį sententię de quas. Posterior difficultas ē quomodo effici possit ut omnes cognati ibi simul cõcurrant et sine gradus prerogativa admitant quod etiam repugnat dispositioni nostri tx et d. §. frater in quibus proximus quisque primo loco videt invitatus

Sed ad primam difficultatem respondet inter nostrum tx et d. l. si cognatis duplicem versari differentiam nam in d. l. si cognatis agit de legato quod semel et a morte testatoris cedit l. 5. ff quando dies legati cedat nec perpetuũ esse potest cum a legatario legari nequeat princ. inst. de singulis rebus per fideicom

fideicomissum relictis. Quare cum qualitas ad su
cedendam nesesaria inspitiat tempore quo legatu
defert l. interuenit. de legatis prestandis notat Cona
nus lib. 10 comentariorum cap.º 5. et si qui post morte
testatoris cognati fuerent efecti non habuerit eam
qualitatem tempore mortis merito ad eius petitione
legati non admitunt. diuersum seruat in spetie nos
tra quoniam hic I.C. loquit de fideicomisso familie
relicto quod cum perpetuu sit et sepius deferat etia
si his qui admiti desiderat non fuerit in familia
tempore quo testator decessit sufisit si tempore sibi
delati fideicomissi in familia reperiat quoniam
eo tempore vt s. diximus atendit qualitas ad suc
sedendum requisita

Verum superesse videt scrupulus nam
secundum hanc interpretationem si qui viuo testa
tore cognati esse desierant non possent ad legatum
admiti cum in eis tempore quo defert legatum non
det qualitas ad susedendum nesesaria et verbis defi
ciant cum iam non sint cognati. Sed respondendu
e cum qui cognatis suis legavit de his praecipue sen
sisse quos tunc habebat cum legatum reliquit vt
aduertit donelus lib. 8 coment. in d. l. si cognatis. Vn
de cum hi eo tempore cognati fuerint etiam si postea
esse desierint ad legatum peruenire potenunt ita

exi

exigente defuncti voluntate cum sint ex his quibus testator legavit. Qua etiam ratione in l. pete §. frater in fine etiam si per mancipationem iis agnationis et familie disoluat l. tutelas de capite minutis hi qui post fideicomissum familie relictum emancipati sunt admitunt

Ex superioribus iam infero rationem cur I.C.^tus in d. l. si cognatis scripserit facilius ad legatum admiti eos qui inveniunt cognati tempore mortis quã eos qui cognati erant tempore test.^ti si iuiuo testatore disolvat cognatio cuius contrarium prima fronte probandum videbat cum testator qui cognatis legavit de his precipue sencient qui cognati erant tempore test.^ti Sed res explicatu facilis erit si aduertamus secundum iuris regulas qualitatem ad succedendum necesariam atendi tempore delate succesionis l. 1. §. proximum ff. vn de cognati vnde cum in his qui cognati sunt tempore mortis et concurrat qualitas requisita et voluntas testatoris que eo potissimum tempore inspicit cum possit antea revocari l. 4 de adimendis legatis facilius legatum consequent hoc e non tam dubium e an admitant ad legatum quam illi qui sola conjectura testatoris voluntate innitunt que facile per alias conjecturas elidit quam interpretationem presencisse videt Paulus Castrensis in d. l. si cognatis n.° fin

Done

Donelus ubi s. et latius prosequitur Conanus lib. 10. comentariorum cap.º 5 qui addit quod si in spetie d. l. si cognatis post relictum legatum testator aliquem adrrogaret eum que rursus emanciparet his admiti non posset cum cesset superior coniectura voluntatis testatoris et iuris dispositio cum non interveniat tempore legati cedentis qualitas nessesaria

Posterior differentia que inter spetiem nostri tx. et d. l. si cognatis considerari potest ea est quod in nostro tx. fideicomissum familie soceris qui per virilis sexus cognationem iungunt relictum est ad gentilitatis nomen retinendum conservandam que ordinum dignitatem nam ut Euripides in efigemia dicebit collumne sunt domus liberi masculi et nulla alia re comodius familie nomen retineri potest quam diuitijs et opibus ut multis bonorum autorum testimonijs probat Tiraquellus de nobilitate cap.º 3. per totum at vero in d. l. si cognatis etiam hi qui per feminei sexus cognationem testatori iungebant erant ad legatum inuitati omnes enim cognationis nomine continentur quare cum per eos qui ex feminis prodeunt familie et gentilitatis nomen tueri non posset hi dumtaxat qui tempore mortis cognati erant admittent neque ad posteros legatum progrediet cum cesset ratio ob quam fideicomissum familie relictum perpetuum

esse

esse interpretamur

Unde manat solutio secundae difficultatis supra propositae quare nimirum omnes cognati admittantur in specie d. l. si cognatis quia cum legatum cognatis relictum proponat si qui in remotiori gradu sunt tanquam cognati ad legatum admittent ut considerat Donelus lib. 8. commentariorum in d. l. si cognatis quod secus est in fideicomissis familiae relictis quoniam si omnes de familia admitterentur inutile efficeret fideicomissum in minusculas partes divisum et non posset conservari familiae dignitas quod reipublicae expedit l. 1. §. sed et si ff de ventre inspiciendo atque ideo ad fideicomissum causa conservandae familiae relictum proximus quisque primo loco videtur invitatus ut in nostro tx. et in d. §. frater

Denique ut huic questioni ultimam manus imponat non obstat tx. in l. Filius ff de suis et leg. hered. nam respondendum est tx. illum intelligendum esse de successione quae a lege defertur ad quam his solum admittitur qui agnatus vel cognatus fuit testatori et ideo merito I.C.tus scribit eum qui post mortem testatoris conceptus ad successionem venire non posse ex ratione ibi proposita at vero nostra questio est de fideicomisso quod ex voluntate testatoris familiae relinquitur et proximioribus de familia defert quorum numero etiam agregantur qui post mortem testatoris concipiuntur

quo

quoniam ut dicantur de familia sufficit quod ex eadem domo et gente prodierint d. l. pronunciatio §. familiae ff. de verborum signif. notat Cuiac. lib. 19. quaest. Papini. in d. §. frater Ant. Faber lib. 14 conject. cap. 9

Ex quibus vera interpretatione donanda sunt iura in l. nihil 120. §. 1. ff. de leg. 1. et in l. quoties ab omnibus 11. C. de fideicommissis nam quod ibi dicitur venditionem rei fideicommisso obnoxiae valere si omnes quibus fideicommissum relictum est venditioni consentiant non potest intelligi de fideicommisso quod familiae relinquitur ut quidam falso existimarunt nam ad hoc fideicommissum etiam nascituri admittuntur ut s. diximus quorum voluntatem in distractione fideicommissi intervenire impossibile est et ideo hae alienatio eis praeiudicium irrogare non potest ut probant plures adducti a Tiraquello de retractu Linagier §. 1. glosa 9. n.° 86. Molina lib. 1. de primogeniis cap. 8. n.° 21

Illud etiam circa nostri textus partem dubitari solet an fideicommissum familiae relictum extendat ultra quartum gradum qua de re qui ulteriorem desideret disputationem adeat Jassonem in l. fin. n.° 5 C. de hered. inst. Crotum in repetitione l. filius familias §. divi n.° 114 de legatis 1.° et ibi Alciatum n.° 52 Othomanum consil. 69. n.° 15. et in epistola statim sequenti Mantica de coniecturis lib. 8. tit. 2 n.° 22 Cuiacium in notis ad no-

strum

uellam .159. de restitutione fideicomissi Fabrum lib. 14 co
iecturarum cap.º 9. Faguinevm lib. 4 comtrouersiarum cap.
fin. odie tamen si fideicomissum erit perpetuu propter l.
21. tauri que abrogata Iustiniani constitutione in auth.
de restit.º fideicomissi perpetuu iubet esse fideicomissum
ut notat et late prosequit Couar. lib. 3. variarum cap.º 5 nº
4. Quarto colligit ex nostro tx. in uersiculo et qui ex suis
ad fideicomissum familie relictum proximiores admitti
quod etiam probat ex l. peto §. frater ff de leg. 2.º ubi Cuiatius
rationem proponit cur tantum proximioribus fideicomi
ssum deferat

Sed excitari solet questio elegans an proximi
tatis qualitas consideranda sit respectu testatoris an vero
respectu ultimi possesoris que ardua et anceps est et quamuis
Tirag. lib. 1. de retractu lignagier § 11. glosa 1. a nº 12 vtri
usque partis fundamenta atulerit nihil certi ausus
fuerit affirmare et pro parte aserentium proximiore
ultimo possesori preferendum esse etiam si alius proxi
mior testatori admitti vellit. Primo facit testatoris vo
luntatem ita interpretandam esse ut iuris regulis
congruat ut in eleganti spetie notat Ant. Faber lib. 6.
coniect. cap.º 1. sed ex l. dispositione ad sucetionem intes
tati admitit suis qui ei proximior est l. 1. §. legitima
ff de suis et leg. hered. ergo et proximior ultimo possesori ad
mitti debebit ad fideicomissum quod familie relinquit

2º.

2.º pro Saep.ª solet expendi tx. noster in quo primo loco nominati admittuntur et post eos omnes extinctos qui a vivo testatore nati erant et tertio loco qui ab iis primo gradu fuerant procreati. Unde apparet proximitatem respectu ultimi possessoris non vero testatoris considerari quibus et aliis fundamentis hanc partem amplectuntur plures congesti a Tiraq. ubi s. Molina lib. 3. cap. 9. n.º 5. et sequentib.

Contraria vero opinio contendentium proximiorem testatori admittendum esse suadet ex eo quia in fideicomisso familiae relicto non per vulgarem sed per fideicomissariam succedit ut praeter s. adducta probat lex finalis C. de verborum signif.ne et in fideicomissaria substitutione non ultimo possessori sed primo testatori succedit l. coheredi. a l. §. cum filiis ff de vulgari adquisita qualitas sanguinis respectu eius cui succedit non vero ultimi possessoris attendenda erit. Cui fundamento non satisfacit Socinus consilio 146. n.º 49. lib. 1. qui contendit per fideicomissariam substitutionem non succedi primo testatori sed ultimo possessori et quod dicit fideicomissarium testatori succedere intelligendum esse per mediam heredis personam sicut dicimus heredem heredis primi testatoris esse heredem l. fin. C de hered. inst. quod etiam sentire videtur Molina d. lib. 3. cap. 9. n.º 16. nam verius est per fideicomissariam substitutionem primo testatori succedi ut apparet ex d. §. cum filiis et

ex

ex l. vnu ex familia §. 1. ff. de leg. 2.º et notat Faquinay
Lib. 4 controuert. cap.º 85. vbi pro hac p.te alia fundamē
ta expendit

Sed in hac questione ego s.i habendu iudico vt
si vltimus possesor qui erat de familia liberis super
stitibus decedat hij exclusis alijs etiam testatori proxim
ribus in fideicomissi petitione praeferantur ex Papiniani
coniectura de qua in l. cum auus ff. de condit. et demo.
et faciunt tex. in cap.º 1. de natura successionis feudi cuius
ex arguto ita contendit Couar. vbi s. quae resolutio in
maioratibus Hispaniae procedat, vbi obseruat etiam
in eis filij semper admittuntur quamuis concurrant
proximores primo fundatori l. 40. tauri vbi notant
omnes. Si vero non extent filij sed alij ex transuer
so gradu coniuncti ita demum questioni nostrae locus
esse potest si hij qui proximiores sunt vltimo possesori
sint ex familia primi testatoris nam si ex alio latere
vltimo possesori iungant ad fideicomissu admitti nō
poterunt ut notat Peralta sicu.º 4 Molina vbi s. si
vero sint ex familia testatoris adhuc veriorem existimo
sententiam afirmantium qualitatem attinden
dam esse respectu primi testatoris quam probarunt
plures adducti a Tiraquelo lib. 1. de retractu lig.
§. 11. glosa. 1. n.º 12. Couar. d. cap.º 38. n.º 1. Mantica lib.
de coniecturis cap.º 12. n.º 31. Faquineo lib. 4 controuert.

cap.º 85

ad qui primo arguto in contrarium adducto respondeo ve
rum esse voluntatem testatoris sed esse temperandam
secundum iuris regulis conveniat et ideo cum ipsi testato
ri succedat in fideicomisso ei proximiorem preferendum
esse quia ex l. dispositione sui qui proximior est et idem cu
ius successione tractat in ea potior est d. l. 2 § legitima ff
de suis et leg. hered. nam quamvis fideicomissum fuerit
ultimo possessori adquisitum ad eum tamen perve
nit cum onere illud restituendi proximiori de familia
testatoris

Tandem non obstat tx noster in versiculo et qui
ex his nam respondendum est eam esse J.C.ti sententiam
ut fideicomissum quod familie relinquit primo
loco nominati admittant et aliquid operet speciali
illa vocatio et post eos omnes extinctos his deferat fidei
comissum qui in familia erant eo tempore quo tes
tator decessit quia intelligit eos impensius dilexisse
ut preter Dd. adductos notat Mantica lib. 8 de coniecturis
cap. 12 n. 14 sed adijcit J.C.tus non omnes qui erant in fa
milia cum testator moreretur simul admittendos
esse ne scilicet fideicomissum redat in [illegible] in exi
guas partes divisum sed eos dum taxat qui proximiori
gradu erant nisi forte testator voluerit ulteriores
in gradu in fideicomissi petitione potiores esse id quod spe
cialiter declaraverit quod e tota sententia et elegantia
huius

ri l. si libertus §. 1. ff de bonis libertorum l. cum patri
77. §. hereditatem ff de leg. 2º et facit ratio nam repræsen
tatio adversus ordinarias iuris regulas singulari iu
re introducta est cum per eam remotiores cum prox
imioribus concurrant quibus ex legis dispositione successio
defertur l. 2. §. hæc hereditas ff de suis et leg. hered. ad quem
non videtur ultra casus a iure expressos protrahenda
ut docent plures relati a Matienzo in l. vlt.ª lib. 5 recop.
glosa 5 nº 1. ideoque nec in fideicommissis admittenda

Verum in hac controversia sic statuendum est
in praxi observandam esse gloss. nostræ opinionem
nisi testator expresse proximiores vocaverit tunc enim
representatio ex voluntate testatoris excluditur ut late pro
sequitur Covar. ubi s. nº 4 versiculo tertio ad intellectum
Mantica d. cap. 9 nº 10. quod pari ratione observat quan
do testator salva gradus prerogativa substitutionem
fideicommissariam fecit ex doctrina Pauli Castrensis in
auth. defuncto C. ad Trebellianum Curtij Iunioris in l.
si aviæ nº 15. C. de successorio edicto notat Covar. ubi s. ver
siculo 8º est advertendum et in aliis casibus diligenter
congestis a Mantica d. cap. 9 a nº 5 qui omnino hac de
re videndus est

Neque obstant contrariæ partis fundamenta
nam ad tx in d. l. si libertus 23. §. 1. de bonis libertorum res
pondetur ibi non agi de successione quæ ex testamento defertur sed de ea

que

que iure sanguinis proximiori obuenit l. libertinus §. §. si patroni filium ff de bonis libert. et ideo etiam si filius ab hereditate patris abstinuerit ad libertorum bona admitit l. si patronus §. si patroni filius ff eo dem et si filij patroni ex inequalibus partibus instituant in iure patronatus ad viriles admituntur l. vt iuris iurandi . 1. §. si liberi ff de operis libert ad que ita cum represantatio eficere non possit ut sanguine remotior eodem gradu sanguinis constituat merito in d. §. 1. representatio denegat

Neque mouere debet tex in d. l. cum pater §. hereditatem j. hoc tit. quoniam ibi pater grauatus fuerat filijs suis fideicomissum restituere quo casu cum filiorum apellatione nepotes nõ contineant §. fin inst. qui tit. tutores videt exclusa representatio que operari nõ potest ut nepos efitiat filius quod nesesarium ẽ vt ad fideicomissum admitat

Neque obstat vltima ratio, respondet enim quod licet representatio nõ videat producenda vltra casus a iure expresus cum adversus ordinarias iuris = regulas constituta sit nihilominus tamen in fideicomisso familie relicto locum habere potest cum in eo susedat ad instar susesionis abintestato d. l. fin C de verbor signif. in qua explorabit ẽ representationẽ admiti prosequit Costa de regni susesione 1. p. nº. 20

# Ad L. Re coniuncti 21. ff de legatis et fideicomissis 3.° Ad.° Juane de Leon in hac Salmanticensi Academia anno Domini 1607

Recet fama omnium consensu diffi(ci)llima ē lex ista que subtilem materiam habet ut scribit Castensis in l. unica in principio C. de caducis tollendis cam quaz exto llum Jasson, Ripa, Alciatus, Ferretus, Politus, Villalonga et Bolognetus in suorum comentariorum initijs et ultra ordinarios et repetentes late explicant Duarenus et Goveanus qui de iure acrescendi singulares ediderunt tractatus Savius singularium responsorum cap.° 18 Alciatus lib. 4 paradoxorum cap.° 18 et get lib. 6. cap.° 4 Robertus lib. 2 sententiarum cap.° 29 et sequenti Forcatolus dialogo 59 Horiotus de apicibus iuris tractatu de coniunctis et disiunctis Gometius primo tomo variarū cap.° per totum Faber de erroribus pragmaticorum 2.ª p.ᵗᵉ decade 49 per totam

Sed ad totius materie explicationem ante omnia premitendum ē duplicem esse coniunctionem unam legis et alteram hominis. Coniunctio legalis dicit quando a lege simul duo vel plures vocant ad eandem rem de qua in l. 1. §. 1. ff de usufr. acrescendo in l. 3. §. fin N.° 1.

ff de

ff de bonorum possessionibus in l. si seruus comunis 61. ff. de adquirenda hered. in l. si ex pluribus 9. ff. de suis et legit. heredibus in l. vnica C. quando non petentium partes de qua j. agendum erit. Coniunctio dominus dicit quando a testatore eadem res pluribus relinquitur quae triplex est realis tantum verbalis tantum et mixta realis et verbalis ut probat tex noster et in l. triplici 142 ff de verborum sign. de quibus coniunctionibus sigillatim agendum est et primo de reali

N, 2. Realis coniunctio est quae re tantummodo legatarios coniungit veluti cum testator ad eandem rem duos vel plures separatim et in diversis orationibus vocavit his verbis Titio fundum Tusculanum do lego deinde Seio fundum Tusculanum lego quo casu cum legatarijs in diversis orationibus vocentur concursu partes fiunt non ex verbis testatoris l. coniunctim 1-8. ff. h. t. l. inde Neratius 4. ff de vsufructu accrescendo et ideo aliquando dicunt non coniuncti interdum vero disiuncti l. 1. §. interdum ff de vsufr. accrescendo l. vnica §. his ita C. de caducis tollendis §. si eadem res inst. de legatis. Vnde altero deficiente alter non admittitur per ius accrescendi sed per ius non decrescendi d. l. vnica §. ubi autem verciculo sin vero neme ibi tunc non vacuat pars quae deficit neque alijs accrescit facit tex in l. 4 ibi decrescere ff. si pars hereditatis petatur in §. videamus verciculo ex diverso inst. de hered. insti

per

per quę iura eam sententiam defendunt Bart. sup.º
lo. et communis quam resoluit Peralta in l. et proculo
nº. 31. s. tit.º 1. et probat Duarenus lib. 1. de iure acrescen
di cap.º 11. ratio euidens ę quia in hac specie quilibet lega
tariorum in solidum res data fuit et ideo nihil est quod
ei possit acrescere iuxta tx in d. l. unica §. ubi autem
versiculo quia sermo testatoris in l. si mihi et tibi. 12 ibi
ex meo legato. ff. de legatis. 1. in l. utrum. 8. ibi quasi ab
initio ff de rebus dubijs hęc enim ę natura huius coniunc
tionis ut tota res singulis data sit, partes autem postea
fiant per concursum d. l. coniunctim cum alijs.

Sed obstat tx dificilis in l. 1. §. interdum ff de usu N, 3.
fructu acrescendo ubi probat inter coniunctos re tantu
dari ius acrescendi. Cui respondet Bart. hu specialiter pro
cedere in usufructu secundum interpretationem communiter, ut tes
tat. Bolognet. in presenti nº. 238 quę solutio difficilis
redit ex eodem tx in illis verbis quod et in proprietate
contingeret quibus probat idem constituendum esse
in proprietate quod in usufructu ut altero ex re coniu
nctis repudiante eius portio ad alium pertineat per
ius acrescendi. Propter quam dificultatem nonnulli
contra Bart. et communem contendunt inter re coniu
ctos etiam in proprietate dari ius acrescendi pro qua
sententia adduci solet tx in l. hęc scriptura 26. §. finali
et in l. si separatim 30. ff de condit et demonst. et preterea co

firmari

firmari solet quia cum re coniuncti per concursum rem legatam diuidant adque ea ratione alterius legatum diminuant si alter repudiet non improprie dicet accrescere iis non diminuendae portionis suae

N, 4. Sed non est recedendum a supra dicta opinione Bartoli et comuni quae euidenter probat in d. l. unica §. sin autem vereiculo sin vero nemo ibi nec aliis accrescit nam quod non ulli existimant in illo tex. simpliciter non probari defitientem portionem non accrescere sed non ita accrescere ut alterius legatum augere videat ridiculum est quia si vere accresceret alterius portionem proculdubio augeret unde si portionem non auget fatendum est nullo modo accrescere et praeterea portio quae non vaquat accrescere non potest, at haec portio non vaquat ut constat ex eodem tx. ibi tunc non vaquat patet quod non accrescit. Denique quando ex voluntate testatoris legatum solidum remanet aput unum nullo concursu diminutum locus non est iuri accrescendi ut patet ad sensum sed legatum duobus disiunctim relictum uno non concurrente in solidum remanet penes alium nullo concursu diminutum d. vereiculo sin vero nemo ibi solida res remanet nullius concursu diminuta quod non erit locus iuri accrescendi quod etiam ceteris iuribus et rationibus s. adductis euidentissime probat

N, 5. Nec in contrarium mouere debet tx. in d. l. 1. §. interdum qui cum comuni nesesari intelligendus est de

legato

legato vsusfructus et non de legato proprietatis. Differentiae
ratio evidens est quia in legato proprietatis post semel ad=
quisitam portionem non est locus iuri accrescendi l. aquam
16. §. fin. ff. quemadmodum servitutes amittantur tradit Bart.
ibi n.o 49. Jasson n.o 233. diversum tamen est in vsufructu
nam si cuius portio semel adquisita deficiat morte capi
tis diminutione vel alio quovis modo locus est iuri accre
scendi ut omnes autores apud Placentium conserserint d. l.
1. §. sed in vsufructu ff. de vsufructu accrescendo differentiae ra
tionem ex Celso et Juliano tradit Vlpianus ibidem quoniam
dominium vsusfructus quotidie constituitur et legatur non ut propri
etas eo solo tempore quo vindicatur de cuius rationis explica
tione infra agendum est. Unde cum eo tempore quo vsusfructus
colegatarijs adquiritur dividatur si pars unius deficiat iure
accrescendi ad alterum pertinebit. Nec movere debent illa
verba quod et in proprietate contingeret quia non sunt
referenda ad superiora (vsusfructus legatus alteri accrescit)
quae sunt in principio illius §. interdum sed ad immediate
praecedentia quae dicunt concursu partes fieri adque ita
similitudo proprietatis et vsusfructus non consistit in iure
accrescendi post portionem semel adquisitam in quo nobilissi
ma est differentia vsusfructus et proprietatis sed potius con
sistit in eo quod tam vsufructu quam in proprietate re
coniuncti concursu partes habent quae interpretatio eviden
ter confirmatur ex eodem §. interdum in fine ibi nam altero

repudi-

repudiante alter totum fundum haberet quae ultima ratio est ad probandum in usufructu et in proprietate concursu partes fieri quia si non concurrant collegatarij sed unus eorum repudiet alter totum fundum habebit. Nec obstat tx in d. l. haec scriptura §. fin. et in d. l. si separatim ff. de conditionibus et demonst. quia in eis verbum accrescit exponi debet id est non decrescit ut post Accurs. tradit Bart. hic nº 22. Denique non obstat quod cum coniuncti per concursum rem dividant uno repudiante dicit alteri accrescere ius non diminuendi portionem suam quia licet ius non diminuendi sequatur ex repudiatione nihilominus dicit accrescere sed obvenire cum tantum accrescat portio portioni d. l. unica §. his ita et §. ubi autem C. de caducis tollendis

Nº. 6, Sed contra hanc resolutionem obstat tx difficilis in l. cum singulis 11. ff. de usufr. accrescendo ubi inter re coniunctos etiam in usufructu non datur ius accrescendi Sed respondet Bart. hic oppositione 1. in specie illius tx legatarios fuisse omnino disiunctos quia in diversis testamentis idem usufructus illis rebus fuit et ideo cessare ius accrescendi quia tantum habet locum quando ab eodem testatore duobus relinquitur in diversis orationibus quam interpretationem secuntur doctores communiter ut testatur Jasson hic nº 23. Ripa 21. Polites 2. quae in se vera est quia ex diversis testamentis non contingit coniunctio

L. si sub

L. si sub conditione 16. in fine ff quibus modis vsusfructus amittat nisi duo testamenta habeant pro vno iuris interpretatione veluti filij et patris l. patris et filij ff de vulgari tunc enim ex his duobus ttis induceretur coniunctio l. coheredi 41. §. coheres verciculo nam et cum ff de vulgari. Sed quamuis hęc interpretatio in se vera sit sustineri non potest ad d. l. cum singulis quia ex ea non aparet plures fuisse testatores vnde reiecta ea interpretatione respondendum ē in spetie illius tx. locum non esse iuri accrescendi in vsufructu quoniam legatus fuit a diuersis heredibus quo casu quãuis alter repudiet alteri non accrescit sed portio eius remanet penes heredem ratio ē quia quando testator singulos heredes grauat perinde ē ac si duo legata in diuersis testamentis relinquerent l. quid ergo 53. §. si quis duos ff. de legatis 1º. vnde cum ex diuersis ttis non induceretur coniunctio non inducet si a singulis heredibus legatum sit et pręterea cum testator a duobus separatim rem legat vnumquemque grauare videt pro hereditaria portione ad quę ita non habet quilibet ex legatarijs integram rem legatam et concursu partes faciant sed rei partem separatam et diuisam et id est quod significat ille tx. in illis verbis nō minus quam si q[ui]s portionibus duobus eiusdem rei fructus legaret

N, 7. Sed contra principium nostrae l. et exemplum co[n]iunctionis realis a nobis traditum obstat tx in l. sicut 5. ff. de adimendis leg. ubi probat per haec verba quod filio legavi id haeredi do lego, inducit translationem in haerede et tantam ademptionem in persona filij, unde sequitur inter eos non induci coniunctionem realem, cui difficultati respondet glosa ibi verbo ademptionem, tx illum intelligendum non esse de ademptione vel translatione totius legati, sed dimidiae partis quae 2°. legatario datam fuisset; idem docet glosa verbo translatio in l. 2 ff de his quae pene nomine relinquunt, et ubique defendit Bart. et e[st] solutio comunis ut testantur Jasson hic n°. 24. Ripa 21. Politus 10. Gomesius 1. tomo cap°. 10. n°. 24. Couar. 2. p°. rubricae de testamentis n°. 22. pro qua facit tx in l. si pluribus 33 in articulo quod si separatim ff. de legatis 1. in l. Julianus 15. ff. de haeredibus instituendis in l. triplici 132. ad finem ff de verborum sign°. Sed haec comunis solutio nulla ratione probari potest quia verius est in specie tx in d. l. sicut induci translationem totius legati ut docet Theophilus in §. unico inst°. de ademptione leg. et relati a Couar. ubi J. Duarenus lib. 1. de iure accrescendi cap°. 7. Sainus in d. l. si pluribus n°. 10. quod probatur primo ex tx. in d. l. sicut in illis verbis quod filio legavi quae referunt ad totum l. si tibi cum qui meruerit 6. ff. de legatis 1°. 2° quia cum tx generaliter loquatur de ademptione

tione et translatione generaliter debet intelligi l. 1. §. generaliter ff de legatis prestandis cum verba indifinita æquipolleant universalibus l. si pluribus 45. §. 1. de legatis. 2. 3°. probat ex tx. in d. §. unico versiculo transferri inst.ª de ademtione legatorum expendendo dictionem quoque quæ ē repetitiva præcedentium in quibus Iustinianus egit de ademtione totius legati. 4°. probat ex tx. in l. translatio. 6. ff de adimendis legatis ubi referunt omnes speties translationis quæ quatuor sunt in quibus omnibus loquit. J.C. de integri legati translatione. Unde reiecta ea interpretatione alij distinguendum censent an secundo relinquat per illa verba quod Titio legavi id Seio do lego vel relinquat simpliciter vel per pronomen idem nam primo casu totum videt ademtum primo et translatum in secundum iuxta tx in d. l. sicut posteriore vero utergue admitit ad legatum ut in nostro tx. et in exemplo Iuris coniunctionis realis s. traditis ratio ē quia pronomen idem habet implicitā copulam ut tradit Alciatus lib. 7. parergon cap.° 8 quā solutionem tradunt plures relati a Fassone diu n°. 24 Sacro in d. l. si pluribus n°. 11: et defendunt Balduinus et Equinarius Varo in d. §. unico inst.ª de ademt.° legat. Coratius in l. ult. n°. 2. et 3. C. de impuberum. Sed hæc interpretatio superiore deterior est et convincit ex tx. in d. l. Julianus ubi per relativum quis fuit datum secundo

ut

ut constat ex illis verbis ex qua p.o Seium instituit et nihilominus ambo concurrunt ad eandem partem et dividunt inter se idem etiam probat tx in L. tripli et versiculo Lucius Titius ex parte dimidia ff. de verborum sign.o

N, 8. Unde in tanta difficultate mihi magis placet sententia existimantium regulam esse constituendam ut si in diversis orationibus ad eandem rem duo vocent concursu partes faciant ut in L. coniunctim ff. Soc. ut et in d. L. Julianus nisi sub comemoratione prioris legati Leget secundo quia tunc induxit translatio iuxta tx in d. L. sicut et in L. non ad ea 88. versiculo nisi cum comemoratione ff. de conditionibus et demonst. nec huic solutioni obstat tx. in d. L. Julianus et in d. L. tripli in quibus non inducit ademtio nec translatio sed potius coniunctio et tamen secunda dispositio facta fuit cum comemoratione prioris nam respondent Jasson hic n.o 23. Politus 10. Sauius in L. si pluribus n.o 12. ff. de leg. primo ea cura procedere in hereditate quae non adimit per secundam institutionem etiam si fiat cum comemoratione prioris quamvis diversum sit in legato quod facilius tollit quam hereditas L. ex parte 22. ff. de adimendis leg. L. 1. §. fin ff. de his quae in tt.o delet. Quae solutio tuta non videt quia si voluntas solemnis sit per eam non minus adimit hereditas quam legatu

L. 2.

L. 2. ff. de in isto exemplo. Unde melius responderi potest cum Duareno lib. 1. de iure accrescendi cap. 1. quod in d. l. Julianus et in d. l. triplici commemoratio prioris dispositionis non refert ad ipsum ius hereditarium sed ad partem ex qua primus institutus est sed in l. sicut commemoratio prioris dispositionis refert ad ius ipsum legati et testator significavit se velle illud transferri in secundum.

Sed videndum est an si eadem summa pluribus leget in diversis orationibus sint re coniuncti et inter eos locum habeat ius accrescendi quae ardua et difficilis questio est in qua variae sunt inter prius opiniones eius tamen resolutio pendet ex alia questione non minus difficili an isto casu inducat multiplicatio legati ita ut utrique eadem summa in solidum videat relicta an vero uterque admittat ad eandem in qua dicendum est multiplicatam videri summam et ideo locum non esse iure accrescendi cum non sint coniuncti quam sententiam receptam testantur Jason sub n.° 26 villalonga et defendit Duar. d. lib. 1. de iure accrescendi cap. 1. Pro qua facit tex. in L. quingenta 12. ff. de probationibus ubi cum eadem quantitas uni relinquit in diversis scripturis presumit multiplicatio et heredi incumbit contrariae voluntatis probatio quod idem dicendum est quando diversis legatariis eadem quantitas relinquit in eadem scriptura ut quod ibi opperat diversitas scripturae in unitate personae prestet etiam in questione nostra N. 9.

tra personę diuersitas in unitate scripturę. Neque obstat quod in re duobus legata nō presumit multiplicatio sed vtergque ad eandem rem concurrit §. si eadem res inst. de legatis quia respondet inter rem et summam legatam magnum esse discrimen quia eadem res amplius quam semel dari nō potest suma vero multiplicari sepe potest vt considerat. I.C. in l. plane 34. §. 1. versiculo quod eadem res ff de legatis 1.° Nec obstat ille tx quatenus imponit legatario necessitatem probandi testatorem voluisse multiplicare legatum cum eadem quantitas sepius legat quia hoc procedit vbi eadem quantitas in eadem scriptura eidem legatario sępius relinquit nam si nō apareat ratio cur magis voluerit bis eidem legare rē quam semel rā potius credit quod oblitus sc. rē. legasse eandem summam repetierit secus si vbi diuersis legatarijs eadem quantitas legat ut ad ut rāt Duarenus d. cap.° 7.

N, 10. Altera coniunctionis species e quę dicit verbalis et locum habet quoties eadem res in eadem oratione pluribus relinquit partibus a testatore assignatis veluti cum testator dicit Titio et Seio fundum ęquis partibus do lego quod exemplum traditum fuit a I.C.° in presenti et in l. triplici ff de rar bo sign. in l. unica §. bis ita versiculo hoc ita tam varię C. de caducis tollendis ex quibus iuribus colligit inter verbis coniunctos locum esse iuri accrescendi quod valde dificile e ex tx in §. 1. in principio versiculo ceterum

ff de

151

ff de usufruc. acrescendo. Cui difficultati respondet glosa ibi tx illum specialiter procedere in legato usufructus in quo inter coniunctos verbis tantum non est locus iuri acrescendi quam solutionem defendunt Crotus ubi nº 44. Pol. ibi 45. et pro ea facit tx in l. unde Neratius 4. ibi toties ius acrescendi per argumentum a contrario sensu et in l. cum singulis penult. versiculo non minus puncto versiculo unde fit ff de usufructu acrescendo. Sed contrariam sententiam videlicet etiam in usufructu inter coniuncto coniunctione verbali sola locum esse iure acrescendi verior et receptior est ut testantur Crotus ubi s. Joannes Bolognetus nº 238. Pro qua primo facit tx in d. l. 1. §. denique ff de usufructu acrescendo ubi si communi servo usufructus relinquatur locum habet ius acrescendi et tamen domini non sunt re coniuncti cum non utrique in solidum acquirat sed pro dimidia portione l. si servus communis ff de stipula. servorum. 2º facit quod facilius inducit ius acrescendi in usufructu quam in proprietate l. 1. §. sed in usufructu ff de usufruc. acrescendo unde cum in legato proprietatis ius acrescendi locum habeat a fortiori habebit locum in legato usufructus. Nec in contrarium movere debet tx in d. l. 1. versiculo ceterum quia loquitur in omnino disiunctis quibus partes pro diviso fuerunt asignatae veluti cum testator superioris partis fundi Corneliani usumfructum Titio legavit inferioris vero Maevio quo casu etiam

in

in proprietate non est locus iuri accrescendi ut docet Bart. in presenti n.º 28. communiter receptus ut testat. Bolochetus n.º 238. pro qua sententia facit tx. in l. huiusmodi 86. § quibus ita legat. ff. de legat. 1. nec obstat tx. in d. l. re coniunctus 4. versiculo totiens quia non debet ex ea sumi argumentum a contrario sensu quia licet in iure fortissimum sit l. 1. § Si cuiusquam ff. de offitio eius, sumi non debet ad iuris corectionem l. conventicula C. de Episcopis et Clericis ut post Ripam respondet Bolochetus d. n.º 238. Unde quamvis tx. dicat dari ius acrescendi inter re coniunctos non videt denegari dari etiam inter verbis coniunctos. denique non obstat tx. in d. l. penultima quoniam ibi ususfructus diversis heredibus relictus fuit ut in priore illius l. parte iuxta exemplum gloss. ibidem Unde verbis coniuncti non possunt dici sed omnino disiuncti et separati. Que interpretatio non debet videri divinatoria cum ex l. sequenti aperte colligat. Et quamvis illum tx. aliter accipiant Duarenus libro primo de iure acrescendi cap.º 10. Politus in presenti n.º 46. Faquineus lib. 5 controversiarum cap.º 50. sic eum interpretant plures quos refert et sequit. Menoch. de presumpt. lib. 4. 2 parte presumptione. 159. n.º 1. Ugodonellus lib. 7. comentariorum cap.º 13. ubi respondet fundamentis quibus inter verbis coniunctos non habere locum ius acrescendi probare conant. Goveanus lib. singulari de

iure

iure accrescendi n.º 14. Ot. Somanus lib. 1. epitomatorum in pandectas tit. 2 n.º 12. Cuiatius lib. 2. diffinitionum Papiniani in d. l. cum singulis Antonius Faber de erroribus praematicorum decade 49. errore 4.

2.ª coniunctionis species mixta est re et verbis contrahitur cum testator ita legat Titio et Sempronio fundum Cornelianum lego ut notat glosa sic in capus positione et in l. 1. §. fin. verbo separatim ff. de usufructu accrescendo quam probant Bartolus ibi n.º 16. et plures congesti a Jasone numero 88 sequitur Rebuffus in l. triplici versiculo re et verbis ff. de verb. sign.º Gomesius 1. tomo variarum cap.º 10 n.º 29 Duarenus lib. 1. de iure accrescendi cap.º 8. Cuiatius lib. 11. questionum Papiniani in l. 2. ff. quibus modis usufr. amitat. Goveanus lib. singulari de iure accrescendi n.º 5. Ot. Som. ubi s. n.º 4 Donellus lib. 1. comentariorum cap.º 13. Ant. Faber de erroribus praematicorum decade 49 errore 8. Dicunt autem Titius et Sem ~~2.ª coniunctionis species mixta est re et verbis contrahitur cum testato~~ pronius re et verbis coniuncti quia ad eandem rem vocant et eadem oratione iungunt l. triplici. 142. ff. de verborum sign.º ibi nec dubium est quin coniuncti sint quos et nominum et rei complexus iungit et in ferme sibi ut Titius et Mevius veniant in partem dimidiam et re et verbis coniuncti videant neque aliud significare voluit Paulus in presenti in

N. 11.

ver

versiculo item verbis ubi eos apellat verbis coniunctos
qui aequis partibus una oratione ad legatum invitant
sic ostendens recte iam coniunctos dici eos quibus non
expressis partibus legatum relinquit ut aduertit Bart.
d. nº 16. et facit Iustiniani locus in §. si eadem res in ver
siculo coniunctim inst.to de legatis qui de mixta co
niunctione loquitur ut notat Goueanus ubi s. nº 14. et
aparet ex tx in l. coniunctim 80. §. 80 ff. neque ad
verbalem coniunctionem referri potest ut quidam per
peram existimarunt quorum errorem eo conuincit nam
Imperator in principio proposuerat legatum duobus sive
coniunctim sive disiunctim relictum quando si ambo ad
legatum perveniant et in versiculo coniunctim explicat
quando dicat coniunctim relinqui unde cum in ea coniun
ctione verbali legatarij non faciant partes per concursum
sed eas ab initio ex testatoris dispositione habeant ut s. nº
10. observavimus et docet Paulus in presenti versiculus
coniunctim de verbali coniunctione accipi non potest ut
recte considerat Iasson in presenti [illegible]

N°, 12. Ex quo exemplo coniunctionis mixtae
inferebat Savius lib. 1. singularium responsorum cap. 18
Duarenus lib. 1. de iure accrescendi cap. 51. ad finem re
et verbis coniunctos partes ab initio habere non vero eas
facere per concursum et in eo coniunctione mixtam a
reali differre et cum verbali convenire; movent nam

testa

testator qui Filio et Sempronio legat eis equas partes videt
assignare propter naturam copule que locatis aequas partes
distribuit eosque ad viriles portiones admittit l. reos 11. §.
cum in tabulis ff de duobus reis l. i C. si plures una sen
tentia fuerint condemnati notat Jason in presenti n.
92. et confirmat tx in l. si mihi et Filio 110. ff de verborum
obligationibus ubi si mihi et Filio extraneo decem stipula
tus fuero non decem sed quinque mihi debentur etiam si
in persona Filii stipulatio non consistat quia ab initio uni
cuique quinque dumtaxat per illam verborum conceptio
nem videtur stipulatus cuius tx decisio non parum ad
institutum conducit sed fortius urget tx difficilis in l. plane
34. §. si coniunctim ff de legatis 1.º ubi re et verbis coniuncti
ab initio non per concursum partes faciunt.

Ulterius facit nam si testator coniunctis re
et verbis solidum prestat et deficiens portio oneris expers
ad coniunctum pertineret l. unica §. ubi autem versiculo
sin autem C. de caducis tollendis et tamen portio defi
cientis transit ad coniunctum re et verbis cum suo onere ut notat
glosa ibi verbo non sentiat per tx in versiculo si vero pars
eiusdem §. quia communiter recipit teste Ripa in presenti n.º
195. igitur in coniunctis re et verbis testator partes atribuit de
inde expendi potest tx in l. fin. §. Seio ff de legatis 2.º ubi testator
Seio et Marcelle uxori quindecim argenti libras legavit et
respondet Scevola Seio herede existente Marcellam ad dimi

diam

etiam Legati portionem admitti adque ita significare videt partes ab initio vnicuique assignatas quoniam alias si vnicuique solidum Legatum relictum fuisset altero deficiente alter totum consequeret. d. l. vnica §. sin autem vero circulo sin vero C. de caducis tollendis. Denique hanc sententiam fouet tx. in l. cui fundus 56. ff de condit. et demonst. vbi si duobus sub conditione Leget quilibet pro sua parte potest conditioni parere et legatum consequi.

N.° 13. Sed contraria sententia comuniter recepta ut constat ex Bartolo in presenti n.° 24. Ripa n.° 74. Donelo Lib. 8 comentariorum L. quidam relegatus §. fin. ff de rebus dubijs Ant. Fabro lib. 6. coniecturarum cap. 7. Faquineo lib. 4. cõtrouersiarum cap.° 94. quibus refragat. tx. in d. l. quidam relegatus §. fin. cum legibus sequentibus ubi si tibi et posthumo relinquat Legatum (quo casu et re et verbis coniunctio contrahit) abortu facto solidum legatum tibi debet quasi ab initio tibi soli do relicto nam quamuis interdum dictio quasi soleat improprietatem denotare. l. 3. §. fin. ff de [illegible] et in armata quomodo non nulli respondere testantur ut aparet ex Jassone in l. n.° 98. videdum etiam rationem exprimit ubi in d. l. vtrum et in principio inst.° de lege fu[ria] fia, et veritatem prefert l. 1. ff de transactionibus l. si ante nuptias ff soluto matrimonio ubi notant Bart. et Jasso. 2.° Sec comunis sententia probat ex l. coniunctim 80. § Socii. et in §. si eadem res in principio cum re verbis coniunctim

iunctim inst.o de legatis ubi coniunctim legat cum tota res ab initio unicuique relinquit partes autem concursu fiunt veluti si quis Titio et Seio fundum legaverit quod e exemplum mixte coniunctionis a nobis propositum. Adstipulat etiam huic sententie tex. in l. si mihi et tibi ff de legatis 1.o ubi si unus ex coniunctis re et verbis alijs heres existat potest vel ex sua vel ex defuncti persona solidum legatum petere quod ei non permitteret si ab initio partes haberent re et verbis coniuncti.

Sed ne in aliorum referendis quee refellendis que opinionibus tempus teramus et vera huius controversie appareat resolutio adverto inter varias differentias quee antiquo iure procedebant inter legatum damnationis et vindicationis quarum meminit Caius lib. 2. institutionum tit.o de legatis Ulpianus in fracmentis tit.o 24 de legatis ubi Cuiatius prosequit et eleganter Ant. Faber lib. 6. coniect. cap.o 1. duas precipuas fuisse quee rei de qua agimus non parum lucis afferunt prior e nam quamvis in legato vindicationis disiunctim relicto solidum unicuique ex testatoris verbis debeat l. unica §. ubi autem versiculo sin vero non C. de caducis tollendis quo modo explicandus e Ulpianus d. tit.o 24. versiculo obtimum etenim quod ibi dicit re disiunctim per vindicationem legata singulis N, 14

in

in solidum deberi reiecta emendatione Cuiatij ibidem et Otthomani lib. vnico quæstionum illustrium q.e 43. ad verba testatoris referendum esse quæ singulis legatarijs solidam rem præstant at tamen si vterque legatarius admitti vellit concursu partes fatiunt et ad viriles portiones admittuntur l. 1. §. ceterum ff de vsufructu accrescendo §. si eadem res inst.o de legatis vnde facile ad concordiam reduci poterit Vlpianus vbi s. cum Caio lib. 2. institutionum tt.o de legatis dum sic probat re disiunctim per vindicationem legata partes tantummodo a legatarijs sumi respexit enim Caius ad effectum nam si vterque concurrat partes dumtaxat sumunt et consequuntur legatarij ut docte aduertit Ant. Faber d. cap.o 1.

N.o 15. Diuersum procedit in legato damnationis nam si diuersis orationibus res leget de iure accrescendi tractari no potest cum alteri res alteri æstimatio præstet teste Paulo lib. 3. senten. tt.o 6. versiculo inter dum Vlpiano in fragmentis tt.o 24 de legatis et vtrobique notat Cuiatius et apertius probat ex Caio vbi supra. Vnde Ant. goulanus lib. singulari de iure accrescendi n.o 11. interpretat tex.m in l. vnica §. vbi autem versiculo sin autem disiunctim C. de caducis tollendis vbi Justinianus docet iure antiquo re duobus disiunctim legata si vterque ad legatum peruenire voluisset eos pro

virili

viruli admitti nisi in vno tantum legati genere in quo heres alteri stimationem dependere tenet reiecta enim Accursij sententia ex istimantis genus legati cuius meminit Iustinianus vindicationis esse quod a veritate dissere pat ut s. ostendimus verius dicendum e illud legati genus fuisse damnationis vt obseruant Cuiatius et Goveanus vbi s. Equinarius Varro in §. si eadem res in principio instit. de legatis et Romanus questionum libus trium Lib. vnico q. 43. Donelus Lib. 8. coment. in l. quidam relegatus §. fin. ff de rebus dubijs Ant. Faber de erroribus pragmaticorum 2a. p. decade 50. erore. 2.

Vnde etiam eruenda e vera interpretatio d. tex. in l. si res 20. s. hoc tt. vbi loquit. I.C. de re duobus per fideicomissum relicta et probat alteri rem alteri stimationem prestandam quod idem admittit si alteri res per fideicomissum relinquat alteri leget per damnationem videlicet ut a paret ex legati et fideicomissi exequatione quam ibi Vlpianus facit quae solum quo ad legatum damnationis procedebat ut notat Cuiatius Lib. 4. responsorum Sceuole in l. fin. §. Seio ff de legatis 2. in quo alteri res alteri stimatio prestabat ita tamen vt ei qui prior ageret electio permitteret vtrum rem an stimationem consequi mallet ut in l. si ex pluribus 33. ff de legatis 1o. et si primus rem elegisset alter rem petere non posse sed solum stimationem quo modo explicanda sunt illa I.C. verba ibi si alteri sit soluta alterum nullum

quidem

quidem ius in ipsa rem habere sed actionem de pretio in he
gram eum habere non vereitar ut significent legatari
is cui res per damnationem relicta erat vel fideicomi
ssarium in rem actionem habere si alterea non fuisset
consecutus. Denim aperte falsum esset cum pro fideico
missis persecutio quae erat actio personalis competere
l. pecuniae verbum 178. versiculo persecutionis ff de
verb. signif. notat Donel. in l. 1. n. 5. C. communia de lega
tis item etiam pro legato damnationis actio personalis
ex testamento concederet ut notat Theoph. in §. sed olim
inst. de legatis namque quod dicit licere legatarijs vel
personalem vel realem actionem pro legato consequen
do intendere l. cum filius 76. §. varijs ff de legatis 2. ad le
gatarios quibus per vindicationem legat referendum e
teste Cuiacio lib. 7. responsorum Papiniani in d. §. varijs

Disputavimus differentiam inter legatum damnationis
et vindicationis nunc de ratione dispicere nos oportet et
sane discriminis huius ratio ex eo pendet nam in legato
vindicationis verba ad legatarium referuntur eique
permittunt ut possit irrequisito heredis asensu rem
legatam propria auctoritate occupare ita enim per
vindicationem legabatur eam rem tibi sume, habe, vindica ut
constat ex Ulpiano infra in titulis tit. 24. Bald. in §. sed olim
n. 1. inst. eodem in qua conceptione verborum nullum onus
heredi iniungitur atque ita cum testator heredem non
gravaverit iniquum esset eum compellere alteri re alteri

stimatio

stimationem prestare diuersum procedit in legato damnatio-
nis in quo heres grauat rem legatam prestare et ad eum
verba dirigunt ut constat ex formula legandi per dam-
nationem his verbis concepta heres meus damnas esto rem
illam Seio dare ut docet Vlpianus ubi s. quare cum =
diuersis orationibus heres grauatus sit eandem rem duo=
bus in solidum prestare et impossibile sit eiusdem rei do-
minium utrique in solidum adquiri l. si ut certo § duobus
vehiculum ff commodati ut voluntas testatoris quo fieri po-
test modo adimpleatur tenebit heres alteri rem alteri stima-
tionem prestare ut in d. iuribus quoniam pretium succe-
dit loco rei ut in spetie l. non dubium 14 §. ultimo ff. hoc tito
et hic qui ex causa legati pretium accepit ipsam rem habe-
re videbitur cum stimatio fungatur vice rei l. qua 39. ff de
usufructu et in eleganti spetie notat Donelus lib. 8 co-
mentar. cap. 18 quam rationem tradit Ant. Faber lib.
6. coniecturarum cap. 1. et de erroribus pragmaticorum
2. p. decade 50. errore 2.

Posterior vero differentia inter hec duo legatorum N, 18
genera que proprius ad propositam disputationem perti-
net in eo consistit nam si res duobus coniunctim per
damnationem legetur singulis partes ab initio debent
quod secus obseruatur si res per vindicationem relin-
quatur nam solidum legatum utrique debetur et concursu
partes fatiunt legatarii teste Vlpiano in fragmentis
d. tit. 24 de legatis versiculo obviam coniuncti reliquo
ti per damnationem et ibi aduertit Cuiac. et tractatu

5 ad Afric. in l. qui usumfructum § qui usus fr. ff de usufru
et quamvis differentiae ratio valde in obscuro sit ex eo
tamen eam pendere existimat Cuiatius quia heres qui
per damnationem eandem rem duobus dare gravatus sin
gulis divisim dare damnatus intelligitur atque ideo lega
tarii partes ab initio habere videntur. Pro cuius rationis ex
plicatione adverto quod etsi verba dirigantur ad heredem
quando coniunctim per damnationem legatum relin
quitur nihilominus tamen si verbi gratia fundus legetur
duobus coniunctim non possumus interpretari testato
rem voluisse fundum quem semel legavit bis ab
herede prestari neque etiam ipsius stimationem id
enim iniquitatis plenum esset quare illud superest
ut dicamus heredem per damnationem eandem rem duo
bus coniunctim dare damnatum ab initio partes uniqui
que debere nam cum ab eo tempore quo adit hereditatem
maneat solutioni legatorum obnoxius etiam si legatarii
ignorent sibi legatum esse l. cum pater. 19 § hirundo ff de
legatis 2. obligatio ex voluntate testatoris ita temperan
da est ut singulis partes ab initio dare damnatus intelli
gat, ne si in solidum unicuique obliget alteri rem al
teri stimationem prestare compellat sicuti evenit cum
disiunctim eandem rem duobus dare damnatus est quae
aliter procedunt in legato vindicationis in quo testa
tor non loquitur cum herede neque ei aliquid oneris impo
nit et ideo nullo modo evenire potest ut cogatur alteri
rem alteri stimationem prestare si non faciant partes
ab in

ab initio nam in hoc legati genere vt s. diximus verba diri
gunt ad legatarios eis quae licentiam prestant vt possint rē
legatam vindicare interim agit dum nō concurunt ita
vt faciant partes discretas et separatas nihil inconveniit
quin solidum legatum vtrique debeat vt eleganter explicat Ant. Faber lib. 6. coniecturarum cap. 1. quā
vis in eo lapsus fuit dum existimauit nō adhibendam
differentiam inter haec legatorum genera quam postea
cautior factus admisit de erroribus pragmaticorum
2.a p.te decade. 50: errore. 2.

Ex qua obseruatione iam apparet Satij et Duareni opinionem veram esse in legato damnationis coniunctim relicto in quo legatarij ab initio partes habebant et contrariam Bartoli et comunem sentētiam amplectendam esse in legato vindicationis in quo legatarij non habebant partes ab initio sed eas concursu faciebant quo modo vtraque opinio poterit pace donari. N, 19.

Neque aduersus hanc nostram sententiam obstant ea quae s. aduximus nam quod dicit eam esse naturam copulae vt nominatis viriles portiones prestet L. reos. 11. §. cum in tabulis ff de duobus reis in eius legis specie ea ratione procedit nam cum in instrumento contineretur Titium et Seium centum aureos stipulatos probabiliter dubitari poterat an quilibet solidam eam sumam ita vt duo rei constituerentur

an

in virilem partem fuisset stipulatus in quo favorabiliore IC.tus quia in stipulationibus quae duplicem sensum recipiunt facienda est interpretatio adversus stipulatorem qui potuit verba apertius concipere l. quidquid adstringendae 99. ff. de verborum obligat. quod secus est in testamentis in quibus voluntates defunctorum pinguiorem recipiunt interpretationem l. in testamentis ff. de regulis iuris ad que ita etiam in legato vindicationis, si nullum inconveniens resultet interpretamur testatorem voluisse solidam rem unicuique legare ut s. ostendimus neque etiam obstat d. lex 2. C. si plures una sententia loquitur enim in condemnatione in qua mitior fieri debet interpretatio et ideo quilibet apposita copula et pro virili videtur condemnatus.

N. 20. Praeterea movere non debet tex. in l. si mihi et Titio ff. de verborum nam ratio ob quam in eius specie summa a principio propter naturam copulae intelligitur esse divisa pendet ex his quae proxime observavimus videlicet in stipulationibus cum quaeritur quid actum sit adversus stipulatorem interpretationem faciendam esse l. stipulatio ista 38. § in stipulationibus ff. eodem. Sed adiicit IC. id quod inutiliter stipulatus sum meam portionem non augere deducunt Bart. Paulus Castrensis et reliqui ibi Covarruvias lib. 6. coment. cap. 9

folio

folio 350. Eguinarius Baro et Balduinus in §. quod si quis inst.ta de inutilibus in contractibus nō habere locum ius acrescendi prosequit. Gomesius 1.º tomo variarum cap.º 10. n.º 1. Duarenus lib. 1. de iure acrescendi cap.º 15. Corrasius in l. testamento n.º 19. versiculo 3.º regula C. de impuberes et ratio ē nam in legatis per vindicationem ideo admittit ius acrescendi quia verosimile ē testatorem qui ita legauit nihil apud heredem manere voluisse sed altero ex legatarijs deficiente alterū solidum legatū consequi quod in contractibus locum nō habet presertim quia in stipulatione in qua id solum ius pecit quod a contrahentibus palam verbis expressim ē l. quidquid adstringendae qq. ff de verbor. notat Jasson in l. si mihi et Titio n.º 7.

Unde difficile redit quod Jabolenus scribit in l. ille fundus 64. ff de contrah. emtione ita contracta em tione fundus ille sto mihi et Titio emtus Titij portionem ad me pertinere ad que ita in contractibus ius acres cendi locum habere eius desendij componendi causa Paulus Castrensis in d. l. si mihi et Titio n.º 2 separat cō tractus habentes causam lucratiuam ab his in quibus versat causa onerosa nam quamuis in illis cessat ius acrescendi vt in d. l. si mihi in his tamē locum habet vt in d. l. ille fundus vbi gl.a hanc interpretationē pro ponit eamque probauit Ant. Gomesius 1.º tomo variarū N, 21

cap.º

cap.° 40 n.° 3. et disparitatis ratio ex eorum sententia in eo
consistit quia vir bonus non arbitraretur equitati
venire emptionem pro parte valere ita ut in damno
moret venditor fundum comunem cum emptore habere
coactus comunio enim magnas contentiones solet ex
citare L. cum pater 79. §. dulcissimis ff de legatis 2°. diver
sa causa est stipulationis in qua promissor nullo damno
aficit pro parte solvendo cum pecuniâ comodam reci
piat divisionem L. Seio 11. ff de annuis legatis. Verumtamen
interpretatio mihi ex eo displicet quia restringit decisio
nem tex. in d. L. si mihi ad stipulationem ex causa lucra
tiva interpositam et tamen cum stipulationes firman
darum aliarum obligationum gratia intercederent
L. iurisgentium 7. §. quod fere ff de pactis et constat ex
Paulo lib. 5 sententiarum tit. 7. de obligationibus
saepius ex causa onerosa interponebant neque ratio
differentiae qua superior nititur sententia omnino pro
babilis est quoniam ea adtenta si ita concepta esset sti
pulatio fundum mihi et Titio dare spondes solidus fun
dus ad stipulatorem pertineret quod nemo sani iudicij
admitteret.

N.° 22. Cicare verius reor etiam in contractibus onero
sis cessare ius accrescendi quod iam pridem docuerunt
Equinarius Baro in §. quod si quis inst. de inutilibus Serro
sius in L. Ult.° n.° 19. C. de impuberum. Neque obstat tex. in d. L.

ille

ille fundi; nam respondeo ibi totidem fundum ad em-
torem pertinere non quidem per indivisum, ut
vulgo existimant cum nulla desit pars pro qua accres-
cere possit, sed potius quia emptio perinde stimatur ac si
Titij mentio in ea non fuisset habita. Quid significant
illa verba, respondi personam Titij pro supervacuo haben-
dam: nihil igitur mirum si solidus fundus emptori adqui-
ratur, cum persona Titij reprimatur et pro non scripta habe-
atur. In eoque distinguitur emptio a stipulatione in-
qua non persona Titij sed eius portio subtrahitur, ut cum
pro ea ab initio non constiterit stipulatio non possit al-
terius portionem augere, quo modo explicandus est textus in
d. l. si mihi et Titio cum Donello in l. eum qui ita n.o 3.
ff de verborum. Cuius discriminis ratio ex contrahenti-
um voluntate elicienda est, quae inspecta d. l. ille fundi
ex eo colligit: nam emptor qui sibi et Titio emit hoc agit
ut totus fundus sit emptus et ad se et Titium perveniat,
et eadem voluntate emptoris concurrit etiam animus
venditoris cuius interest emptionem in totum consis-
tere, tum ut totius fundi pretio fruatur, cum ne fundum
communem invitus habere cogatur, argumento l. si non sortem
26. § si centum ff de condictione indebiti, atque ideo
ex contrahentium voluntate in totum consistit
emptio, ita suggerente aequitate quae in bonae fidei contrac-
tibus praecipuis habet. Alia causa est stipulationis nam
quamvis

quomodocumque stipulator velit subsidiam rem vel integram summam in stipulationem deductam a promissore peti tari verosimile tamen non est promissorem ceim nihil vice mutua ex illa stipulatione consequatur etsi pecunia stipulata fuerit ut in specie d. l. si mihi et Titio non resultet communionem nolle partem Titij quae in solidum stipulatori ei talis soli herede maxime cum id nominalium conditionum non fuerit ut in stipulationibus id solum attendatur quod inter partes conventum est d. l. stipulatio ista in stipulationibus l. quodquid adstringendi ff de verborum obligat.

N. 23. Cum in stipulatione probavimus non habent locum si quis sibi et alieno servitutem stipulatur nam vi omni persona pro superuacua habet et tota servitus debetur stipulatori l. proximum ff communia prediorum non quidem per ius non decrescendi ut existimavit comunis sed potius quia cum omnes servitutes excepto vsufructu indiuidue sint l. et si forte ff. si 3 de ff de servitutibus vindicet l. 1. § si vsusfructus ff ad l. falcidiam notat huius indiuiduitatis veram rationem assignant Baro lib. 2 de indiuiduis cap. 3. Duarenus in l. stipulationes non diuidunt ff de verborum oblig. Donelus lib. 11. commentariorum cap. 9. et in l. 2. § et harum n. 18 ff de verborum oblig. stipulatori ab initio tota servitus adquirit ita ut nihil ei accrescere possit et post

Fab

Fabrum recte aduertit Paulus Castrensis in d. l. propiū et sequit' gomesius d. 1. tomo cap. 10. nº 4. ubi aliam = affert razonem cur & in seruitutibus de iure accrescēdi tractari nō possit et hanc disputationem ad praxim deduxit nº 5.

Vlterius pro Satij et Duareni sententia de qua s. nō pugnat ex difficilis in l. plane 34 §. si cōiunctim ff de legatis 1 cuius qua dissidium cōtrahere uidetur l. coniunctim 80 s. soc ttº. nam constituit Vgo donelus lib. 8 coment. in l. quidam relegatus §. fin. cum legibus sequentibus ff de rebus dubijs ex mente Bart. in presenti nº. 16. cum duobus cōiunctim legatur partes ab initio legatas et e cōtra solidum unicuique relictum uideri et hec quamuis pugnantia sunt diuersis tamē respectibus simul esse uera nam testator intelligit solidum unicuique legare sub cōditione si alter nō cōcurrat ut in d. l. coniunctim et contra partes ab initio prestare si omnes ad legatum perueniant ut in d. §. si cōiunctim nec mirum ē ut in dubio sit an partes an solidum testator reliquisse uideat cepe enim ea que ab initio incepta sunt certificant et agunt retro ut in specie l. si tibi 30 no 8. §. cum seruus ff de legatis 1. N, 29.

Hec tamen interpretatio mihi negatoria = uidet quoniā manifestam continet diuinationem ad utrā que legem et secundū eam in specie d. §. si cōiunctim = cum filio et seruo proprio sine libertate legatum relictum

tum proponat Titius ad solidum legatum esset admittendus cum ex Donelli sententia quando duobus coniunctim legat totum unicuique videt relictum sub conditione si alter non concurrat et tamen Ulpianus ibi probat partem legati non totum ad Titium pertinere deinde quia nunquam fieri possent partes per concursum si ultra esset superior interpretatio cum secundum eam partes videantur a testatore relictae legatarijs sub conditione si omnes ad legatum perveniant ac proinde si concurrerent legatarij non concursu partes fierent sed iam retro ex voluntate testatoris factae intelligerent.

N. 25. Damnata igitur superiori sententia praeceptores nostri magis probant cum Paulo Castrense Cumano et alijs in d. § si coniunctim illum de verbali coniunctione loqui in qua certum est legatarios ab initio partes habere quamvis re et verbis coniuncti eas faciant per concursum ut in d. l. coniunctim quam conciliationem amplectit etiam Ant. Faber lib. 6. coniecturar. cap. 1. Sed adversus hanc interpretationem suspecta videtur ex eo nam cum I.C. ubique eisdem verbis utant nulla ratio est cur hic in d. § si coniunctim de coniunctione verbali hic vero in d. l. coniunctim de mixta accipi debeat deinde ut ab hac sententia discedam me non parum movet exemplum propositum in versiculo at puta quod cum mixtae coniunctioni conveniat et verbali aptari non possit palam indicat I.C.tus in tota illa lege de mixta coniunctione in re cum considera-

ratione

rationi quamuis respondere tentauerit Faguineus lib. 4. controuersiarum cap. 94. comode tamen nō satisfacit

Omissis ergo interpretationibus gouani lib. singulari de iure accrescendi n.º 6. Eguinarij Varonis in §. si eadem aes inst.º de legatis Duareni in l. plane §. si coniunctim quam probat Mantica lib. 10. de coniecturis cap.º 3. n.º 12. cum sequentibus vero Sorum iurium concordia manat ex his quę s. n.º 18. animaduertimus videlicet in legato damnationis coniunctim relicto legatarios partes habere ab initio: in legato vero vindicationis eas facere per concursum quo distinctionis fędere facile dissipat superior difficultas nā tx in d. §. si coniunctim loquit de legato dānationis vt constat ex uersiculo nec solum tx vero in d. l. coniunctim de legato vindicationis vt indicant ipsius uerba ibi tota legata singulis data esse quib; intinuat I.C. dominium in legatarios a testatore fuisse translatum cum dare sit dominium transferre l. in ędibus. 9. §. donari ff de donationibus §. sic itaque discretis inst.º de actionibus ubi notant omnes et Rebuffus in l. sępe verci. cum vero ff de verborum signi.º quod proprium erat legati per vindicationem relicti l. attilio ff de furtis nam in legato damnationis nō transibat dominium rei legatę in legatarios ante traditionem ab herede factam ut pluribus

tota difficultas versat in investiganda ratione diffi
quare coniuncti re tantum ad portionem deficientis
sine onere: coniuncti vero re et verbis cum onere ad
mitant: et omissis quae a supra alegatis interpretibus
circumferunt vera huius discriminis causa propo
nit a Justiniano in d. §. quod autem in versiculo
sed et veritatis quamvis eam ineptam dicat Ant. Fab.
2a. p. de erroribus praematicorum decade 50. error
5. ubi Just. ait ideo re coniunctum sine onere al
teri impositum totum legatum consequi quia testa
tor ea de causa diversis orationibus solidam rem
singulis legavit ut eos disiungeret et nō teneret al
alterius onus subire quod secus ē quando eos eadem
oratione ad eandem rem invitavit quia tunc om
nes coniuncti unius personae vice funguntur l. plane
34. ff. de legatis 1. et propter unitatem sermonis in
unum corpus redigunt d. l. unica §. sin ita C. de ca
ducis toll. notat Mantica de coniecturis lib. 10. cap. 3
nº 8. adque ita quamvis onus alteri fuerit iniunc
tum perinde re et verbis coniunctus illud ferre tenet
atque si sub eodem onere sibi deficiens portio fuisset:
relictam quam interpretationem presenecit Ant. Go
veanus lib. singulari de iure acrescendi nº 7.

Unde infert errore lapsum Donelum lib. 8.
coment. cap. 21. dum existimavit huius discriminis cau
sam

iam ex eo pendere quod quando eadem res duobus con-
iunctim legat singuli ab initio partes habent adqae
ita altero deficiente eius portio collegatario adquirit
non ex sua sed ex deficientis persona ac pro aad inde
sequens collegatarius onus alteri impositum subire
tenet quae ratio cessat quando disiunctim legat quo
niam tunc legatarij nō habent partes a principio et
his qui legatum agnouit totum ex sua persona conse
quit: nam uerius ē in legato uindicationis legatarios
partes concursu facere quando cōiunctim legat ut in l.
cōiunctim ſſo. §. hoc tit. tentari tamē posset eam ratio
nem post nouas Iustiniani constitutiones nō omnino
esse improbabilem quod ut pateat obseruo deletis anti
quis inter legata damnationis et vindicationis vnā
acomodasse naturam ex utroque legatorum genere
conflatam quod nō obscure indicant illa uerba tex ind.
§ ubi autem uersiculo sin autem disiunctim ibi
antiquam disonantiam in vnam trahentes cōcordiā
ut recte interpretat Faber de erroribus praematicorū
2. p. decade. 50. errore. 3 . vnde cum odie legatum
participet ex utroque illo legatorum genere si cōiunc
tim relinquit partim sapit naturam antiqui legati
per vindicationem dum ius acrescendi legatarijs indul
get. et in hoc differt a lagato damnationis in quo ius
acrescendi cesabat teste Curatio in Notis ad Vlpianum
in fracmentis tit. 24. versiculo si quidem disiunctim;
partim

partim uero redolet antiquum genus legati per damna-
tionem nam quemadmodum iure ueteri legatarij
quibus per damnationem legabat ab initio habebant
partes d. l. plane §. si coniunctim ff de legatis. 1. ita odie
eas ab initio habent quo fit ut cum a principio partes
habeant legatarij quibus coniunctim legat. necessario
deficientem portionem ex coniuncti persona admitti et
quis onus impositum ferre debeant cum his qui in ius
succedit alterius eius iure uti debeat l. qui in ius 137. ff
de regulis iuris quod secus procedit in legato disiunctim
relicto nam iure ff.4. siue per damnationem siue per
vindicationem legatum relinqueret legatarij non ha-
bebant partes ab initio sed in legato uindicationis eas
habebant per concursum et in legato damnationis al-
ter rem alter extimationem consequebat ut h. notatur
nº. 12 et sequentibus atque ita idem ius odie obseruat
et quilibet totum legatum ex sua persona consequit
nec alteri in iunctum onus subire tenet ut in d. § ubi
autem ueteri. sin uero nemo

Ex qua obseruatione iam infero rationem
cur si duobus coniunctim leget his qui partem suam
agnouit possit alterius deficientem portionem repudi-
are d. § ubi autem in principio quamuis re dumtax-
at coniunctus totum legatum agnoscere vel repudiare
debet ut in uersiculo sin uero sin uero non omnes

nam

nam cum re et verbis coniuncti ex nova Justiniani constitutione partes habebant ab initio coniunctis ad deficientem portionem non ex sua sed ex collegatarij persona admittitur adque ideo cum eius locum succedat eodem iure ea et deficientem portionem repudiare poterit quemadmodum coniunctus fecerit at vero quando disiunctim legatur diversa militat ratio nam cum ab initio non habeant partes legatarij singulis totum legatum ex sua non ex coniuncti persona quaerit quare cum nemo possit partem rei sibi legatae adquirere partem vero respuere l. 4. ff. de legatis 2. merito a Justiniano constitutum est re tantum coniunctos vel totum legatum agnoscere vel repudiare deberet ut notat Donellus lib. 8. coment. cap. 21. Et inde etiam oritur causa ob quam Justinianus re et verbis coniunctis deficientem portionem accrescere scribit coniunctis vero re dumtaxat non decrescere quia cum coniuncti re et verbis partes habeant a principio deficiens portio vere accrescit: coniunctis autem re tantum cum solidum ab initio debeat nihil est quod possit accrescere ut Justinianus ratiocinatur in d. § ubi autem vere iculo sin vero non omnes: neque huic nostrae sententiae adversatur tex in §. si eadem res inst. de legatis ubi re et verbis coniuncti faciunt partes per concursum quoniam post editas a Justiniano constitutiones undesimo sui Imperij

anno

anno sequenti lata fuit d. l. unica C. de caducis tollendis in 2a. codicis editione et aduertit Ant. Contius in fastis Consularibus in uita Iustiniani atque ita Iustinianus nō potuit diuinare nouū ius postea esse introductum

N. 30. Praeterea pro Saij et Duareni sententia non facit tx in l. fin. §. Seio ff de legatis. 2. quae antinomiam contrahere uidet cum l. plane 34. §. duobus ff de legatis. 1. quo loci Vlpianus probat totum legatum Titio et Seio seruo relictum ad Titium pertinere et merito nam cum seruo inutiliter leget l. et quidem. 18. l. legatum. 116. §. seruo ff de legatis. 1. ne in eodem subiecto concurrat actio et passio quod ē impossibile l. Scias adeo tore §. quod si stipulator ff de fideiussoribus portio serui adscripta coniuncto acrescit. In qua difficultate praeceptores nostri Accursij sententiae inhaerentes existimant in specie d. §. Seio Marcellam totum legatum cōsequi nā dimidia legati portio ei adquirit iure proprio et alia dimidia desiciente collegatario quia seres exhibit ad eam per ius acrescendi pertinet ut in d. l. plane §. si duobus. Verum haec interpraetatio et Accursij subaudicio ferenda nō ē cum uiolet mentem et uerba tx in d. §. Seio etenim si Seuola ius acrescendi Marcellae cōcedendum esse putaret totum legatum nō dimidiam legati portionem ei deberi scriberet ut Vlpianus fecit in d. §. duobus

N. 31. Deleta ergo ea interpraetatione constituendum est

est quod ad ius accrescendi atinet exequata fuisse fidei comissa legatis per damnationem ut notat Cuiatius in recitationibus post humis ad l. unicam §. si ita C. de caducis tollendis et exornat Ant. Faber de erroribus praemat. 2. p.te decade 50. errore 2. quod probare deducit ex l. si res 20. §. hoc tit. secundum veram eius explicationem quam i. asignavimus n.o 16. nam sicut in legatis per damnationem cesabat ius accrescendi teste Cuiatio in notis ad Ulpianum in fragmentis tit.o 24 de legatis versiculo si quidem disiunctim ita etiam in fideicomissis l. actorem 41. §. agri plagam ff hoc tit.o nisi a testatore nominatim cautum fuisset ut deficientis portio alteri accresceret ut in specie l. penultima §. Lucius Titius testamento ff de legatis 2. et in l. codicillis 32. ff de usufructu legato. Unde claret vera ratio ad tex in l. pater filium 38. §. filiam ff hoc tit.o ubi proponit I.C. a filia herede fideicomissum ita fuisse relictum veto edificium de nomine meo exire sed ad vernas meos quos hoc tit.o nominavi pertinere volo mortua herede et ex vernis uno dumtaxat superstite quaerebat an integrum edificium an virilis portio vernae superstiti deberet et probat virilem portionem ad illum pertinere ea nimirum ratione quia in fideicomissis ius accrescendi receptum non est ut interpretatur Ant. Faber de erroribus praematicorum 2. p.te decade 49. errore 6. Neque huic interpretationi

re

repagant illa uerba legatarijs Vernis quoniam ideo om
nes Legatarij apellant quia uerbis directis eis libertas le
gata fuit alioquin enim seruis datum fideicomissum
inutile esset quod prae se ferunt illa uerba quos hoc testo.
nominaui quae exponenda sunt id est quos hoc testo. ma
numissi ut dicit in l. penult.a §. Lucius Titius testo. ff de le
gatis 2. libertas enim propter legem Caniniam nō nisi
nominatim relinqui poterat §. libertas et ibi notat
Cuiat et rationem proponit Othomanus inst.a de legatis
N.o 32. Ex qua uera interpretatione colligit deceptos
fuisse Bucrtheim et reliquos existimantes Vernam super
titem ad integrum fideicomissum admitti id quae significa
ri illis uerbis respondi ad eum qui ex libertis superesset se
dum ea quae proponerent inutilem partem pertinere
nam interdum uirilis portionis apellatione totum signi
ficari l. uirilis 145. ff de uerborum sign.e ubi Rebuffus
aliam Alciati interpretationem improbans hanc commu
nem amplectit et pro ea expendit tx in l. cum pater
79. §. libertis ff de legatis 2. sed ē uerius Vernam superstitē
nō ad integrum fideicomissum admitti sed ad uirilem et
aequalem portionem quam si reliqui cōcurrerent adipi
sceret ut aparet ex supra adductis. Neque mouere debet
tx in d. l. uirilis nam intelligendus est quando uerbi gra
tia testator nulla persona adiecta quae possit cōcurrere
ita legauit uirilem partem fundi Seio lego tūnc enim
qua

quia nullus est coniunctus ex cuius comparatione virilis
pars dici possit minor toto virilis portionis apellatione
totum continet ut eleganter considerat Ant. Faber
ubi s. Minus obstat tx in l. cum pater §. libertis ff de
legatis 2. quoniam ibi agit de portionibus iam ad
quisitis ut indicant illa verba portiones suas vendide
rint et in portionibus ad quibus ius accrescendi nō habet
locum l. 1. §. interdum ff de usufr. accrescendo quam
ob rem in specie illius legis his qui defuncti voluntati
paruit non per ius accrescendi sed ex causa fideicomissi
portiones alienatas petere potest

Sed adhuc occurrit hesitatio qua ratione cum N, 33.
in specie tx in d. §. libertis is qui defuncti voluntati ob
temperauit portiones alienatas ex causa fideicomissi
petere possit nō idem permittat vernis superstiti in specie
d. §. filiam facile tamē dissolui poterit hec difficultas
si consideremus in specie d. §. filiam eam videri grauata
tam post mortem suam ędifficium vernis restituere
ut docuit Cuiac. lib. 15. obseruat. cap. 4. Ant. Faber de
erroribus pragmat. decade 49. errore. 6. prope finem
qua de causa I.C. exprimit filiam heredem vno ex
vernis supreste decessisse quoniam antea quęri nō
posset an totum fideicomissum an virilis portio ei qui
ex vernis superesset deberet cum igit fideicomissum post
mortem heredis datum sit propter ius incertum diem

con

coditionale redit et si uiuo herede fideicomissarij decedat deficiente conditione expirat et ad heredem transmitti non potest l. 4. l. huiusmodi. 13. ff quando dies leg. cedat qua propter in spetie d. §. filiam neque per ius accrescendi quod in fideicomissis cessat neque ex causa fideicomissi quod deficiente coditione extinctum est aliorum portiones Vernæ superstiti adquiri potuerunt quod secus est quando fideicomissum est purum et fideicomissarijs restitutum ut in spetie d. §. liberti in qua totum fideicomissum consistit ex mutua substitutione facta est inter fideicomissarios in casu factæ alienationis et ideo si aliqui partes suas alienauerint hij qui defuncti iudicio obtemperauerint eas ex causa fideicomissi reuocare potest

Cum s. diximus si grauet heres post mortem suam fideicomissum restituere uirilem dumtaxat portionem deberi ei qui ex fideicomissarijs superesset procedunt quando personæ eorum quibus fideicomissum relinquit proprio nomine designatæ sunt ut in spetie d. §. filiam ubi testator illis uerbis quos hoc testamento nominaui se retulit ad nomina Vernarum quæ testamento cotinebant atque ita cum enumeratione personarum uideant eis a testatore partes asignatæ si aliqui uiuo herede decedant eorum portiones ad superstitem peruenire nõ possunt neque ex causa fideicomissi ex ratione de qua proxime neque per ius accrescendi quoniam in fideicomissis singularibus cessat

at

at uero si testator ita fideicomissum relinqueret Vernis=
meis post mortem heredis q dimidium dari volo existimare
comunem opinionem veram esse et totum fideicomissum
superstiti deberi alijs defunctis quoniam tunc cum per
sone non fuerint enumeratae non habent partes a principio
adque ita eorum morte pro nulla parte fideicomissum
euanescit et ideo his qui remanserit non per ius acrescendi
sed ex causa fideicomissi totum fideicomissum petet. l.
vnum ex familia 67. §. rogo ff de legatis. 2. notat ele
ganter Jacobus Cuiat. lib. 15. obseruationum cap. 4.

Ex quibus iam facile explicari potest tx in
l. fin. §. Seio ff de legatis 2. loquitur enim in fideicomisso
vt ostendunt illa uerba dari volo quae fideicomissorum
sunt l. cum quis. 31. §. fin. ff hoc tt.o §. fin inst.a de sing.
rebus adque ideo merito Scaeuola respondet dimidiam
dumtaxat personam Marcellae deberi neque ab hac in
terpretatione resedendum a propter illa uerba an Mar
cellae dimidia legati portio debeat: nam interdum I.C.ti
respitientes ad latam verbi Lego significationem de qua
in l. verbis legis ff de uerborum sign.e legati uerbo fidei
comissum denotabant ut aduertit Duarenus in l. 1. ff de
legatis. 1. et probat ex l. Titius 35. ff de auro et arg. legato
iunctis his quae notat Morla in tt.o de iurisdictione omnium
iudicum q.a 17. n.o 16. imo si tx in d. §. Seio perspicatiter=
attendatur questio de qua ibi non erat an haberet locum ius acres

cendi

N, 34

cendi sed potius an conditio si Seius heres non esset sub qua fideicomissum ei relictum proponitur in portione Marcellæ videret repetita adque ita cum Seius heres constitisset an Marcella defecta conditione a petitione fideicomissi maneret exclusa et Sceuola probat conditionem illam non respicere Marcellæ portionem sed eam dimidiam fideicomissi partem petere posse ea quæ ratione motus quia conditio adiecta fuit post nominationem unius legatarij quo casu interpretamur testatorem voluisse ei dumtaxat conditionem adijcere contrarium tamen obseruaret si post nominationem utriusque legatarij conditio fuisset aposita tunc enim utriusque personam respiceret l. mulieri et Titio ff de conditio. et demonstr. docet Paulus Castrensis in d. § Seio

Si cui vero minus probet hæc interpretatio porpter illa uerba Seio quem heredi substituerat ita legauit et inferius an Marcellæ legati dimidia portio debeatur respondere poterit improbata alia interpretatione Ripæ in presenti nº 55. Jassonis nº 97. tx illum intelligendum esse de legato damnationis in quo heres grauat rem legatam prestare et cessat vis accrescendi ut idem hidem 3. admonui quæ interpretatio placuit Cuiatio lib. 4. responsorum Sceuolæ in d. l. Seio Ant. Fabro de erroribus pragmaticorum decade. 50 erore. 2.

Nº 35. Neque huic sententiæ obliquit tx in l. plane

§ si

§. si duobus ff de legatis. 1.° quoniam ibi I.C. loquit. de legato
vindicationis quod ex eo deduxit nam ut probat Duarenus
ibi ille tx. ē apendex superioris §. in quo de legato vindi
cationis tractari inditio sunt illa verba Julianus seri
bit cōcursu partes nos habere nā in legato damnationis
legatarij nunquam faciunt partes per cōcursum sed
eas habent a principio quando cōiunctim legat. d. l. pla
ne §. si coniunctim ff de legatis. 1. vel alteri res alteri
stimatio prestat si disiunctim legatum relinquitur
d. l. si res ff Sol. m.° notavi 1. n.° 15. et sequentibus illud igit.
superest ut dicamus tx. illum de legato vindicationis in
telligendum in quo legatarij faciunt partes per cōcursū
l. 1. §. interdum ff de usufr. accrescendo l. coniunctim 80.
ff Sol. m.° cum ergo tx in uerciculo sed si in pupillari de
legato vindicationis uerba faciat et tx in d. §. si duobus
ex eo pendeat recte infert eum in legato vindicationis
loqui et ideo deficientem portionem ad cōiunctum per
tinere. Et iuxta hanc interpretationem facile ener
vat. difficultas quam cōtrahit his tx cum d. §. si cōiunctim
ubi his qui nō admitit ad partem facit partem quod verū
ē in legato damnationis in quo etiam his qui cōcurrere
nō potest impedimento ē quominus alter totum legatum
consequatur l. si filio et ei 7. ff de legatis. 2. notat Cuiat.
in l. unica §. ubi autem C. de caducis tollendis quāvis
inmerito ab hac sententia discedat alia omnino improba
bilem

bilem docendi viam secutus Donellus lib. 8. comentariorum in l. quidam relegatus §. fin cum legibus sequentibus ff de rebus dubijs et tx in d. §. si coniunctim intelligendum esse de legato damnationis perspicue ostendimus s. n.° 25

N.° 36. Sed adversus superiora obstare videtur tx in l. si quis Asio. 7. ff de usufructu accrescendo ubi in eadem spetie de qua in d. §. si duobus respondet Paulus heredes dimidiam legati portionem habituros neque admitti potest interpretatio Acursij ibi existimantis illa verba vel heredibus suis intelligenda esse de heredibus Asij non testatoris nam etsi communis sit ut ex Salieeto testatur Jasson in l. plane 34. §. si duobus n.° 17. ff de legatis 1. communis tamen manifeste ex versiculo quod si ita et ex alijs fundamentis adductis a Baldo in l. unica §. ubi autem C. de caducis tollendis Jassone ubi proxime. Unde omissa alia interpretatione gloss. ibi quam probavit Duarenus in d. §. si duobus et alia Baldi ubi s. et alia Cuiatij in notis post. ad l. qui filiabus §. fin ff de legatis 1. et alia Vldarici Sasij lib. 1. responsorum cap.° 19. n.° 5. facile responderi potest tx illum loqui in legato damnationis in quo cessat ius accrescendi et his qui non admittit ad partem coniuncto obstat quominus totum legatum capiat ceterum cum hoc legandi ius obtimum sit ut Ulpianus scribit in fracmentis tt.° 24 de legatis versiculo obtimum id est frequentius latius ac expeditius ut Cuiatius ibi in

ter

terpretat quare cum in d. l. si quis Asso dicat usumfruc
tum legatum esse neque exprimat an legatum per
damnationem an per vindicationem fuerit relictu
interpretari debemus testatorem illum loqui de legato damna
tionis ut pote frequentiori quod ideo ibi subtacet quo
niam iam nova Justiniani constitutione sublatæ
sunt differentiæ inter hæc legatorum genera ut cum
iuditio advertat Cujatius ubi s. in versiculo si quidem
dispunctim

Et sane etiam observationem referendus N. 37.
est in l. huiusmodi 84. §. si filio ff de legatis primo
nam reiectis alijs interpretationibus adductis a Jassone
in l. plane § si duobus n.o 13. ff de legatis primo dicendu
est in spetie illius textus ideo cessare ius accrescendi quia agit
de legato damnationis cuius rei nõ vana coniectura
ex eo deducit nam ibi proponit I.C. legatum servitutis
eni valere quod sane inutile foret si per vindicatione
fuisset relictum quoniam per vindicationem legari
tantum poterant res quæ et testamenti et mortis tempore in
dominio quiritario testatoris mansissent autore Ulpi
ano in fragmentis tit.o 24. de legatis versiculo per vin
dicationem cuius rei rationem proponit Ant Faber
lib. 6. coniect. cap.o 1. sed etsi in legato damnationis
ius accrescendi admitteret adhuc in spetie illius legis
peculiari ratione cessaret quoniam nimirum ius
acres

accrescendi non habet locum quotiessi in totum legatum
valeret nō concurrerent legatarij in eandem rem ut in
§. quibus eiusdem legis notat Balduinus et Equinarius
Varo in § si eadem res per tx ibi inst.ª de legatis et in § si
Titio legatarij si in utriusque persona legatum consisteret
nō pervenirent ad eandem rem quoniam Meuius con
sequit partem Stichi quam heres redimere ei qui prestare
teneb ut aparet ex eodem tx et ex §. nō solum inst. de lega
tis Titius vero dominus et Stichi legati si in eius persona le
gatum consisteret nō partem Stichi cuius amplius domi
nus esse nō potest l. in bello §. si quis servum ff de captiuis § si
itaque discreti inst. de actionibus sed eius stimationem adipi
sceret adque ita Meuio pars Stichi, Titio partis stimatio esset
prestanda ac per consequens cessaret ius accrescendi cum ad di
versas res admitterent non vero in eandem rē concurrerent

Nº 32. Sed antequam hinc discedamus explicandus est
tx sub obscurus in l. si duobus 16. in principio ff de legatis
1. ubi duobus leget et alter in rerum natura nō sit eius
portio nō cresset comunes. in qua difficultate Duarenus in
d. l. si duobus et lib. 2. de iure accrescendi cap. 18. Equinarius
Varo in §. si eadem res inst. de legatis existimant in spetie
illius tx cessare ius accrescendi quoniam ibi unus ex legatarijs
tempore testamenti ab hac luce fuerat subtractus sic enim
explicanda sunt illa uerba quorum alter in rerum natu
ra nō sit cum gouueano lib. singulari animaduertionum
cap.

cap. ad nostram legem Donellus lib. 8. comentariorum in l. quidam relegatus §. fin. cum legibus sequentibus ff de rebus dubijs Antonio Fabro de erroribus pragmaticorum decade 49. errore 4. et sequenti non vero de posthumo accipienda ut glosa ibi fecit verbo deberi et Jasson nº. 1. Jasson in d. l. Huiusmodi §. si filio quoniam pugnaret principium cum §. fin. eiusdem tx ut recte notat Bartolus
Pichardus in §. si eadem res nº. 88. instᵗᵒ. de legatis) quo casu legatum quod attinet ad eius portionem pro non scripto habet l. 4. ff de his que pro non scriptis adque ideo in eo non habet locum ius accrescendi quoniam perinde stimatur ac si relictum non esset neque obstare dicit Duarenus tx in l. unica §. in primo C. de caducis tollendis quoniam in eo Justinianus ius in pandectis relatum immutavit constituens legata pro non scriptis habita ad comunes pertinere quod ius aliqua noua constitutione quam ignoramus introductum fuit ut indicant illa verba statutum fuerat vel forte ante legem Juliam et Papiam vigebat &c. Duarenus

Sirca superiorem tamen sententiam illud N, 39
representione dignum iudico quod illi indistincte constituunt in legatis habitis pro non scriptis cessare ius accrescendi id enim conuincit ex tx in d. l. plane §. si duobus iuncta l. legatum §. 1. ff de legatis 1. et apertius ex tx in d. §. in primo in quo nihil noui a Justiniano introduxit

sed

sed antiquum ius intactum retinet ut aparet ex ultimis verbis eiusdem tx et ratio a Duareno aducta tantum habet locum in coniunctione verbali in qua legatarii partes habent ex testatoris dispositione assignatas tunc enim cum legatum pro non scripto habeat perinde ac si no fuisset relictum ad coniunctum pervenire non poterit ceterum in mixta vel reali coniunctione in legato vindicationis in quo de iure acrescendi tractari potest superior ratio nullam vim habet quoniam in utraque hac coniunctionis spetie solidum legatum omni cuique legatariorum ex sua persona debet ut s. a nobis observatum e adque ita quamvis in unius persona pro no scripto habeat nihilominus alter solidum legabit et nullius concursu diminutum iure proprio ocupabit

N°, 40. Quibus rationibus motus Ant. Richardo ubi s. n° 99. existimat in spetie tx in d. l. si duobus legatarios verbis tantum fuisse coniunctos et ideo cessare ius acrescendi si alter ex rebus humanis sit exemptus quia pro illius portione legatum pro no scripto habet. sed quamvis superior interpretatio in se vera sit abtari non potest illius tx verbis quibus cotinet legatum coniunctim fuisse relictu cum coniunctim legatur quando resultat coniunctio mixta d. l. plane. 34. § si coniunctim l. Titiq. 36. § 1. ff de legatis 1. l. coniunctim ff. hoc tt° § si eadem res inst.ª de legatis maxime cum no fuerint partes a testatore assignatae in spetie illius

illius legis ut recte considerat Aretinus relatus a Jassone in d. l. si duobus n.o fin. Qua ratione convincit etiam alia Fabri interpretatio de erroribus pragmaticorum 2. p.te decade 49. errore 4. deinde adversus superiorem sententiam dum pro constanti habet quod si uterque legatarius viveret locum haberet ius accrescendi in specie d. l. si duobus expendo illa verba quamuis alter in rerum natura no fuerit quę aperte ostendunt pręsi cuu esse ius accrescendi cessare si uterque legatarius viveret ideo tamen ibi in dubium vocari an totum legatum coniuncto debeat quia unus ex legatarijs tempore tti defunctus fuerat ad quecta rationi conveni ens videbat ne his partem faceret in legato coniunctim relicto sed perinde solidum legatum ad coniunctu pertineret atque si eius mentio in legato habita non fuisset cuius contrarium I. C. probat et nos statim ratio nem qua movet proponemus

Unde in hac difficultate reiecta tanquam divinatoria interpretatione Goveani lib. singulari animadversionum cap.o ad nostram legem amplecten da e sententia Cuiacij in paratitlis ad tt.m de caducis tolle. Othomani lib. 1. epitomarum ad pandectas tt.o 2. n.o 11. exi stimantium ex in d. l. si duobus in legato damnationis loqui quorum interpretationem vehementer favent illa verba alteri solam partem deberi puto verum esse. N. 41

nam

nam I.C.ti de legato damnationis tractantes debendi verbo vtunt ut aparet ex §. 1. eiusdem l. si duobus et ex l. huiusmodi. 84. §. si Filio ff de legatis. 1. neque salua ratione recti sermonis legatum per vindicationem relictum deberi legatarijs scribere poterant nam id nobis debetur quod nostrum non est sed alienum l. scribit. 34. ff de auro et argento legato aduertunt Balduinus in principio n.o 11. inst.ar de actionibus Donelus lib. 19. comentariorum cap.o 1. et dominium rei legatae per vindicationem adquirit legatario recta via l. a Filio ff de furtis notat Anto. Faber lib. 6. coniecturarum cap.o 1. et ideo vindicationis apellat quia permitit legatario uti vindicatione quae soli domino competit l. in rem actio ff de rei vindicatione quod secus est in legato damnationis in quo res legata ante traditionem non transit in dominium legatarij nec vindicatio ei competit ut docet Cuiat. in recitationibus postl. ad Papinianum lib. 7. responsorum in l. cum filius 76 §. varijs ff de legatis. 2. sed actio personalis ex ill.mo authore Theofilo in §. sed olim inst.ar de legatis ea que ratione legatum per damnationem relictum proprie dicitur deberi cum q.o I.C. in d. l. si duobus de legato damnationis loquat et in eo legatarij a principio partes habeant etiam si re et verbis coniuncti sint et cesset ius acrescendi ut s. pluribus disputauimus quamuis vnus ex legatarijs defunctus fuerit alteri impedimento erit quominus totum

legatu

legatum capiat quemadmodum incapax coniuncto partem faciat l. si filio et ei. 1. ff de legatis 2.

O dic tamen quamvis Cuiatius in paratitlis ad tit. C. de caducis tollendis contrarium existimaverit hac differentia inter legatum damnationis et vindicationis sublata est et inter coniunctos locum habet ius accrescendi ac per consequens his qui non admittit ad partem non facit partem etenim si re tantum coniunctus altero quo quo modo deficiente solidum legatum capit ut Cuiatius ubi s. fatetur qua ratione in coniunctione mixta non idem observabitur cum arctiori coniunctionis vinculo legatarij sint copulati l. triplici. 142 ff de verborum sig. iuncta consideratione Othomani lib. 6. questionum illustrium q. 48. quomodo aliud agens argumentatur Ant. Faber de erroribus pragmaticorum decade. 50. errore 3. maxime cum a Iustiniano omnibus legatis una fuerit acomodata natura §. sed olim inst. de legatis etiam quo ad ius accrescendi atinet d. l. unica §. ubi autem verbiculo nos autem C. de caducis tolendis. Neque obstat tx in §. 1. eiusdem legis quoniam ibi Iustinianus non antiquam differentiam inter legatum damnationis et vindicationis confirmavit sed ius antiquum quo portio scripta habita coniuncto accrescebat observari precepit N.° 42

Tandem non sufragatur Savio et Duareno tx in l. cui fundus 55. ff de conditionibus et demonstrationibus N.° 43

bus nam facile dilui difficultas advertendo re pluribus quibus conditio dandi aposita e legata partes singulis nō ex verbis sed ex testatoris voluntate videri asignatas propter conditionem adiectam cuius ea e natura ut si pluribus oponat inter eos divisa intelligat ita sugerente equitate l. penult. versiculo de illo ibi sed humanius interpretari solemus ff de conditionibus et demonst. et ad eum sensum explicanda sunt illa verba d. l. cui fundus divisa quoque in singulas personas videri potest quamvis cōtrariū procedat si adijciat uni conditio dandi pluribus tunc enim legatarius nō antea potest legatum petere quam omnibus dederit l. qui duobus 23. ff de condit. et demonst. notat Paulus Castr. in l. qui heredi §. si duorum in fine ff eodem Tiraquelus lib. 1. de retractu §. 23. glosa 1. n.º 8. gomesius 2 tom variarum cap.º 10. n.º 25. illa bone q. et disparitatis ratio in eo consistit nam quando cōditio dandi uni pluribus aponit propter diversitatem personarum quodamodo plures conditiones intelligunt et ea ratione quilibet pro sua parte potest conditioni parere ut pro ea quoque gravatus et legatum ei relictum videt ut eadem sit ratio et huius et honoris iuxta regulam legis secundum naturam ff de regulis iuris diversum procedit quando cōditio dandi pluribus uni adijcit tunc enim una conditio censet et ideo nō potest pro parte impleri

N.º 44. Disolvamus fundameta quibus Savij

et

et Duarenus ad suam confirmandam sententiam utebant
nunc operepretium erit ut ea quae s. pro Bartolo et co
muni adduximus diluamus. Primum igit fundamentum
sumebat Bartolus ex tx in l. quidam relegatus §. fin.
cum legibus sequentibus ff de rebus dubiis cum quo co
niungendus e tx in l. si duobus. 16 §. fin. ff de legatis 1.
quoniam ea iura pertinent ad eum tractatum et
illam celebrem questionem de qua s. n° 35. et sequen
tibus late disputauimus verum quoniam tx noster la
bor his iuribus euerti uidet de eorum interpretatione
sigillatim agendum e. Diximus in legato damnatio
nis eum qui no admittit ad partem coniuncto obstare
ne totum legatum capiat d. l. si duobus in principio
cum qua aperto marte pugnare uidet §. fin. eiusdem
tx ubi Vlpianus cum Titio et postumo legatum fuisset
relictum respondet postumo no nato totum legatum
ad eo iunctum pertinere: neque elidit difficultas cons
tituendo cum Cuiatio in paratitlis ad ttm C. de cad. uiis
tollendis tx illum loqui in legato vindicationis cu sua
det ex illis uerbis totum Titius vindicabit nam proba
bilius e de legato damnationis tractare quod totius illius
legis contextus indicat agit enim in tota illa lege de
legato damnationis quod etiam ostendunt illa uerba
uiriles partes dari uoluisset quae ad legandi forma quam us
tator usus fuerat respiciunt hac uero formula per dam

na

nationem legabat l. fin. §. Seio ff de legatis 2. et tandem colligit ex versiculo ult. ibi totum legatum filio debet non nato posthumo iunctis quae § n. 42 observavimus. Neque movere debent illa verba quibus I.C. filio vindicari possit scribit nam interdum vindicationem I.C. pro petitione usurpant ut constat ex l. Lucius 88. § ... tius ff de legatis 2 l. post emancipationem 40. §. Sciam ff soc.tio et quamvis fateamur te in d. §. fin. de legato vindicationis accipiendum esse eadem difficultas maneret ex l. quidam legatus §. fin. cum legibus sequentibus ff de rebus dubiis ubi in fideicomisso quod legatis per damnationem exequari s. probavimus idem I.C. probat quod in d. §. fin sed reiecta opinione Donelli ibidem quae omnino improbabilis est responderi potest speciale esse in posthumo ut si natus non fuerit coniuncto partem non faciat etiam in fideicomisso et legato damnationis et licet negari non possit huius specialitatis rationem valde in obscuro esse eam tamen nobis insinuat I.C. in l. utrum debemus 3. ff de rebus dubiis in illis verbis ego comodius dici puto si quidem natus non est minime eum partem facere sed totum ad te pertinere quasi ab initio tibi solido relicto. Pro cuius rationis explicatione adverto cum Antonio Fabro de erroribus pragmaticorum decade 49. errore 5 testatorem qui filio et posthumo legat sub ea conditione intelligi posthumo legatum relinquere si in lucem prodierit

cum

cum antea quam sit hereditas, ho modicu no possit l. si in fal
cidia. 9. §. si ita ff ad l. falcidiam sed pars viscerum
matris l. 1. §. ex hoc rescripto ff de ventre inspiciendo
et ideo si natus no fuerit retro nunquam in utero fuisse
existimat l. is cui. 18. ff quando dies legati cedat et condi
tio sub qua ei legatum erat relictum deficit et quamuis
testator filio et posthumo viriles partes dare voluerit quo
usque nascat partem no facit quoniam interim incer
tum e quae pars debeat ad posthumum um pertinere cum
plures posthumi nasci possint l. antiqui ff si pars hereditatis
petat l. si pater. 36. ff de solutionibus l. utrum ff de rebus
dubijs cuius incertitudinis ratione constare non potest quae
sit quia vel virilis pars filio relicta quousque nascat
posthumus cum virilis portio dicat habita relatione ad
eos qui concurrunt l. virilis d. ff de legatis prestandis unde
cum nullus sit vel fuerit ex cuius comparatione cons
tare possit quae sit virilis portio minor toto virilis portio
nis apellatione totum legatum continebit iuxta ex sic
intelligendum in l. virilis. 142. ff de verborum signi
et ad coniunctum pertinebit quasi ab initio ei solido relic
to ut in d. l. utrum quae ratio cessat quando legat ei qui
in rerum natura non fuerat ut in principio d. l. si duobus
vel seruo proprio sine libertate ut in l. plane §. si comuni
tim ff de legatis. 1. vel incapaci ut in l. si filio et ei ff de
legatis. 2. tunc enim nulla subest incertitudo quae impedi
at

atquominus aprincipio partes habeant legatarij cum sit vel fuerit persona certa ex cuius comparatione viriles partes fieri possint neque legatum sub aliqua coditione relinquat et ea ratione quamuis ad partem no admittat faciunt tamen partes in legato damnationis et fideicomissa

N.o 45. Et iuxta hanc interpretationem tx in l. vel ex parte ff de rebus dubijs intelligendus e de parte equa seu virili que explicatio no solum vera sed et necessaria e nam ut in legatis et fideicomissis ius accrescendi admittat necessarium est aliquam coiunctionem interuenire vt notat Duarenus lib. 1. de iure accrescendi cap.o 12. in eo enim distinguunt legatarij ab heredibus vt inter heredes etiam omnino disiunctos ius accrescendi verset vt notatur in l. vnica §. his ita C. de caducis tollendis et ab Ant. gomesio. 1. tomo variarum cap.o 10. n.o 34. Duarenus lib. 1. de iure accrescendi cap.o 13. ex ratione quam resu ta alia glosse et antiquorum in l. seruus 67. ff de adquir. hered.e Cuiatij lib. 7. questionum Pauli in l. si duobus ff de test.o militis Gratij in §. ius accrescendi q.e 3. Duareni lib. 1. de iure accrescendi cap.o 2. proponunt Jasson in presenti n.o 112 gomesius ubi proxime n.o 27 Coratius in l. test.o n.o 9. C. de impuberum Donelus lib. 7. comentariorum cap.o 12. Otomanus questionu illustrium lib. vnico q.e 43. Ant. Faber de erroribus praematicorum decade 49.

49. errore 1. inter legatarios autem nō aliter ius accrescē di locum habebat quam si aliqua cōiunctio interue niat l. 1. ff de vsufr. accrescendo l. huiusmodi §. quibus ff de legatis 1. quare cum in d. l. quidam relegatus §. fin. cum legibus sequentibus locum habuerit ius accre scendi nesse ē vt fateamur aliquam cōiunctionem inter legatarios et fideicomissarios intercesisse hęc autē mixta aut realis esse nō potuit cum partes testator pro palam eis dederit illud igit. superest ut dicamus con iunctionem verbalem in specie illius tx interuenisse cōiunctio vero verbalis etsi Duarenus lib. 1. de iure accrescendi cap.° 2. cōtrarium fuerit opinatus cui adsti pulat Coratius in l. vlt.° n.° 3. C. de impuberū nō aliter cōtrahit quam si ęque et uiriles portiones a testatore asig narent ut indicant exempla proposita in presenti et in l. triplici. 142. ff de uerbor̄ sign.° et in l. penulta. ff de vsufr. accrescendo obseruant Ant. gomesius ubi s. n.° 25. gouearus lib. singulari animaduertionum cap.° ad nostram legem Faber de erroribus pragmaticorum decade. 49. errore 3. unde nessario infertur partes quarum I.C. meminit in d. l. vel ex parte ęquas et ui riles fuisse nam et si ita testator fideicomissum reliqui sset partem dimidiam fundi Seiani Sempronio parte dimidiam fundi Seiani posthumis dari volo Titius et posthumi nō essent verbis cōiuncti vt s. latius explicaui mus ad interpretationem tx in l. Maeuio. 42. ff de legatis 2°.

et

et tunc existimarem nō nato posthumo partem dumtaxat Mevio deberi quoniam acomodari nō potest ratiō qua movet I.C. in l. utrum ff de rebus dubijs cū totum prestet cōiuncto cum in ea spetie nō totum sed partes testator assignaverit et cesset incertitudinis ratio ob quam interpretat totum a principio cōiuncto relictū videri

Neque obstat tx in l. cōiunctim 80. s. hoc tto in §. si eadem res inst.o de legatis quoniam ea vera s. interpretati sumus n.o 24. et sequentibus.

N.o 46. Denique nō adversat nostre sententie tx in l. si mihi et tibi 82. ff de legatis. 1. nam pro eius interpretatione adverto nō satis de eius lectione constare nam pandectarum florentinarum lectione admissa probat Pomponius quod si duobus res leget quorum unus alteri post diem legati cedētē heres existat ei permittendum ē vel ex suo vel ex defuncti legato totam rem legatam consequi ita ut si ex uno legato rem adquirat vel ex alio salva ei maneat actiō ut possit iterum agere et rem petere et iuxta hanc lectionem tx ille intelligendus est in legato damnationis disiunctim relicto in quo alteri res alteri stimatio prestabat ut s. notavimus n.o 15. tunc enim si unus ex legatarijs alteri succedat utraque actiō apud eum manet integra quamvis circa unam et eandem rem due cause lucrativę cōcurrere nō possunt l. si servus. 108 §. si tibi ff de legatis. 2 . §. si res aliena inst.o de legatis quoniam hec in eius

per

personam etiam alterius ius concurrit duorum vice fu
git arguto tx in l. tutorem versiculo discreta ff de his
quibus vt indignis ac proinde et ex sua et ex defuncti
persona totum legatum petere potuit d. l. si seruus
§. si id quod docet Paulus Castrensis in d. l. si mihi et tibi
n.º 2. et pro hac florentina lectione possunt considerari
I.C. verba quibus ita loquitur vt ostendat diuersa fuisse
legata diuersis orationibus relicta inquit enim liberum
esse habeo aut ex meo legato etc. et inferius ex hereditario
legato petere an posse. Pro cuius ait ~ Neque repugnat
priora illius tx verba quoniam ibi I.C. non exprimit
coniunctionis modum sed solum proponit mihi et tibi
eandem rem legatam esse et verum est etiam si diuer
sis orationibus legatum relinquat mihi et tibi eandem
rem esse legatam

Sed quamuis admittam tx in d. l. si mihi et N.º 47.
tibi intelligendum esse de coniunctione reali quod et ag
nouit Accursius ibi verbo legata versiculo vel dic lectionem
tamen florentinam probare non possum et veriorem video
eam quae in vulgatis editionibus extat in quibus dictio ad
versatiua non in versiculo vltimo retinet quod non est in
frequens saepe enim vulgati codices emaculatiores sunt
et in libris florentinis aliquis particula non desideratur
ut in l. si sterilis §. quamuis ff de actionibus empti notat
Cuiac. in l. si id quod 22 ff de verb. oblig. Robertus lib. 1
animaduersionum cap.º 4. Equinarius Baro in manua

libus

libus ad tit. de actionibus emti Ant. Augustinus lib. 4 emenda-
tionum cap. 17. Morla in praeludijs ad tit. de contrah. emtione
n.o 20 et ante eos observavit Paulus Castrensis ibidem in
quam sententiam trahor quoniam si Pomponius in d. l. si
mihi de legato damnationis disiunctim relicto disputant
ineptum esset responsum Labeonis dicentis electionem
permittendam esse ei qui coniuncto heres extitit ut ex sua
vel defuncti persona totum legatum adquirat nam si
etiam facta electione et re ex alterutro legato adquisita
liberum esset ex alio legato agere quid opus esset de electio-
ne disputare: ea igitur est Pomponij sententia in superiori
specie licere legatario qui coniuncto successit rem duo-
bus orationibus legatam vel ex suo vel ex defuncti legato
consequi ita tamen ut si rem ex uno legato fuerit nactus
non possit eam vel eius estimationem ex alio petere neque
sine effectu est superior disquisitio evenire enim potest ut
alteri onus dandi, vel faciendi fuerit coniunctim ita ut ex-
pediat legatario rem ex alterius persona habere cum in
legato disiunctim relicto onus alteri impositum alter
subire non cogatur l. unica § ubi autem C. de caducis toll.
notant Accurs. in d. l. si mihi et tibi Paulus Castrensis et
Duarenus ibidem qui alium effectum considerat quando
hereditas defuncti exausta est legatis et fideicommissis ita ut
legis falcidiae ratio necessario ineunda sit tunc enim legata-
rij interest ex sua persona admitti ut totum legatum con-
sequatur

Nunc

N.° 48.

Nunc pro complemento eorum quæ pertinent ad
coniunctionem mixtam explicandus est tex. in l. mulieri
et Filio. 74. ff de conditionibus et demonst. quia hi quæ hac-
usque tradidimus aduersari uidetur dum probat inter re
et uerbis coniunctos cessare ius accrescendi proponit enim
ibi I.C. usumfructum mulieri et Filio relictum esse
sub conditione si non nupserit mulier et respondit nupta
muliere ad eam partem dumtaxat pertinere cessionis
contrarium probandum esset si admitteret ius accrescendi
quoniam conditio illa si non nupserit mulier quamuis
ei lex Julia de maritandis ordinibus remittat iuxta
tx sic intelligendum in l. cum ita 63. §. 1. in l. cum
tale. 72. §. si arbitratu ff de conditionibus et demonst. ut
aduertit Cuiacius in notis ad Vlpianum in fragmentis
tit.° 16. versiculo neutri legi et ad Paulum lib. 3. tit.° 4 =
versiculo conditiones Ant. Augustinus lib. singulari de
legibus cap.° de lege Julia de maritandis ordinibus tam
quam publicæ utilitati contraria l. hoc modo. 64. eodem
tit.° cum intersit Reipublicæ nuptias contrahi ut ciuibus
ingenuis hominibus repleat l. cum ratio §. si plures ff de
bonis damnatorum l. 1. ff soluto matrimonio iunctis quæ
ibi obseruant Duarenus lib. 1. disputationum cap.° 40. Alex
ab Alexandro lib. 4. dierum genialium cap.° 8 et 22. Ro-
bertus lib. 1. animaduersionum cap.° 1. Donellus lib. 8.
comentariorum cap.° 32. Robertus lib. 3. rerum iudicatarum
cap.° 13. Filio tamen non remittit l. 1. C. de indicta uiduita-

te

te tollenda nisi si ex causa fideicommissi fuerit gravatus lega-
tum mulieri restituere l. cum. 72. §. 1. ff de conditio. et de-
monstrationibus vel in eius potestate mulier fuerit l. Seius
meus. 78. §. fin. ff eadem tunc enim lex Julia eluderet
cum sine patris voluntate nō possit filia se nuptui collo-
care principio inst.o de nuptiis advertent Cuiac. in notis
posthumis ad Papinianum lib. 32 questionum in d. l. mu-
lieri et Filio Donatus ubi s. quare cum nupsisset mulier con-
tractis Filiis fuerit conditione defectus si haberet locum ius accre-
scendi solidus usufructus ad mulierem pertineret

N.o 49. In qua difficultate Accursius ibi glosa fin. con-
tendit ideo mulieri ius accrescendi denegari quoniam ex iure
speciali repugnante testatoris voluntate portio sua defecit
et Accursio stipulant Bart. hic n.o 43. et alij quos refert Curtius
in l. unica n.o 98. C. quando nō petentium partes Pichardus
in §. si eadem res n.o 93. inst.o de legatis Andreas Faquineus
lib. 4. cōtroversiarum cap.o 99. et eius interpretationis tri-
plicem rationem proponit Baldus in l. 1. C. de indicta
viduitate Jasson in presenti n.o 178.

Hec tamen interpretatio merito displicuit
Cumano Paulo Castrensi n.o 2. Socino n.o 5. in d. l. mulieri
et Filio Jasson n.o 130 Costa in l. cum tale §. si arbitratu
limitatione 4. n.o 6. ff de conditionibus et demonstra.
et alijs accurate cōgestis a Pichardo ubi s. n.o 94. quibus
accedit Anto. Faber de erroribus pragmaticorum decade
50. errore ultimo qui omnes existimant in d. l. mulieri
et

et filiis locum habere ius accrescendi quorum opinio evi-
denter probat ex versiculo si mulier ubi dicit quod si
mulier nupserit habebit partem usufructus quandiu
filius vivat et in eodem statu sit adque ita ostendit
I.C. mortuo filio vel capite diminuto integrum usum
fructum mulierem habituram quod argutum fortius
urget si cosideres cum Jassone in presenti n.° 180. illa ver-
ba in sensu directo nihil operari et consequenter sumen-
dum esse arguti a contrario etiam ad alterius iuris corre-
tionem §. nullam iuncta auth.ca Diaconissam C. de Epis-
copis et Clericis

Neque admitti potest interpretatio Faguinei N.° 50.
lib. 4. cotroversiarum cap.° 99 quam merito improbat Ant.
Faber de erroribus pragmaticorum decade. 50. errore
ultimo. neque magis ferendus Alciatus lib. 6 parador
cap.° 8. Duarenus lib. 2. de iure accrescendi cap.° fin. Cu-
iacius lib. 32. questionum Papiniani in l. mulieri et
filio qui cotendunt illa verba usufructus partem ha-
bebit de filio intelligenda esse qui quamvis coditione
defectus sit usufructus partem vindicare poterit arguto
ex in l. si post mortem §. ij qui propter alios ff de bonorum
poss.ne contra tabulas nam verius multo e illa verba ad
mulierem esse referenda ut omnes agnoscunt et notat
Costa in l. cum tale §. si arbitratu limitatione 4. n.° 6.
ff de coditionibus et demonst. et nihil filium ex legato
capere posse quod apertissime ostendunt Papiniani verba
ex

ex quibus aparet nupta mulier Filium conditione de
fici et cōsequenter a petitione legati excludi ut probat
in l. 1. C. de indicta viduitate aduertit Costa ubi supra
Faquineus lib. 4. cōtrouersiarum cap. 99 Ant. Faber d. cm
re. 10 qui addit quod si verum esset Filium partem habitu
rum nulla ratio esset ob quam eius repudiatio mulieri
nō prodesset et ego addo huiusmodi legatum conditionale
esse neque antea Filio deferri posse quam conditio exti
terit quare cum defecta cōditione legatum ei deferri ne
queat neque etiam poterit adquiri cum semper delatio
adquisitionem prēcedat l. delata 151. ff de verborum sign.
2.° et apertius communem interpretationem
de qua s. reijciunt verba tx in d. l. mulieri et Filio dum
I.C. scribit tantum beneficio legis mulieri cōsequuturam esse
quantum haberet si conditioni paruisset per remedium
scilicet Mutiane cautionis ut docent Costa et Faber ubi
s. nam remota cautionis ope si vere cōditio esset implen
da nihil comodi ex usufructu legato mulier percipere
poterit arguto tx in l. Filio cum morietur ff de usufructu
legato quapropter cum certissimum sit mulieri ius acre
scendi indulgendum si cōditioni paruisset necessario in
fert eam quamuis nuptias cōtraxerit ius acrescendi habi
turam ne minus plenum sit beneficium legis

N.° 51. Qua sententia admissa circa tx.m in d. l. mulieri
et Filio duplex nō leuis occurit difficultas prior ē qua ratione
impediat a principio ius acrescendi ita ut quamuis Filius con
ditioni

tione defecisset eius portio mulieri non accresceat contrarium
vero obseruet si mortuus vel capite diminutus fuerit.
Posterior est cum repudiante Titio eo consequatur mulier
integrum legatum si verum est quod Papinianus docet
tantum et beneficio legis concedendum esse quantum ha
buit si conditionem impleuisset nam si conditioni paru
isset coniuncti repudiatio ei prodesset
Pro quarum difficultatum explicatione
cum Papinianus ibi doceat tantum mulierem beneficio legis
habiturum quantum haberet si conditioni paruisset dispu
tandum oportet de capitulo legis quid futurum fuisset si mulier
remedio Mutianae cautionis conditioni paruisset et ad aliam
ius fructus de hac quaestione sit proponamus an deinde et Titio
si non nupserit vniuersum legatum relictum esse quo casu
hodie ex nouella Iustiniani constitutione in authentica cui relic
tum C. de indicta viduitate in vtrisque personae con
ditio retinet et mulier remedio Mutianae cautionis admi
ttit de Titio autem magna est dubitatio an possit ad
partem suam peruenire et Cotta d. 6. § si arbitratu limi
tatione q. n.° 6. opinatur Titium admittendum non esse
arguto ex l. 1. ... Titio ff. de conditionibus et demonstrationibus.
Ego vero existimo Socinum secutus in d. l. mulieri et
Titio n.° 6. Iassonem in presenti n.° 183. Faquineum lib. 4
controuersiarum cap.° 99. Fabrum de erroribus pragmaticorum
cont. decade. 50. errore. 10. eo casu Titium suam partem
habiturum quod libenter admitterent Alciatus Cuiatius
et

et Dotem eiusque fructus Maeviae eam beneficio legis tan
tum tribuit mulieri quantum haberet si conditioni
paruisset remissa autem per legem conditione mulier
consequi debet quod maritus a se consequitur ut in d. l. mu
lieri eiusdem, et eo casu usufructus mulierem oblata cautio
ne Mutiana usufructus partem tertiam habitura
et consequenter ad aliam emissionem admitti alioqui
enim solidus usufructus ad mulierem pertineret l. idem
§. si mulieri ff de usufructu accrescendo. Maevia secun
do ex illis verbis nisi si Titius quod conditione defecerit
legationem repudiet eius res mulieri prodesse quibus sig
nificat I.C. quod Titius si non fuisset conditione defectus
(quod accidit quando mulier Mutianae cautionis reme
dio ad legatum pervenit) repudiando mulieri prodesset
quod nulla alia ratione verum esse potest nisi quia
portio illa esset Titio adquisita, aliis enim quaecunque
excogitari possent, eam potius prodesset mulieri repudiatio
facta a Titio quando mulier conditionem non adimplevit
ope Mutianae cautionis quam cum eam erat condi
tione defectus et inde intelligis rationem quare Pap
inianus praecavit et inferiore de usufructu loquatur
quoniam illud in eo peculiare est ut etiam post semel
adquisitam portionem recipiat eius accrescendi l. 1. §.
interdum ff de usufructu accrescendo.

N°, 52. Neque obstabit in l. aliud § si Titio nam
separandi sunt duo casus prior est quando Titio relictum
est

est legatum si mulier nō nupserit actione nō potest Filius mutianę cautionis auxilio se iuvare cū muli ere eo vivo deredere et legatū cōditio existere possit iux ta regulam ex cit. l. pater. 101. §. primus et in l. in genus 105. ff de conditionibus et demonst. Posterior ē quando legatum relictum ē mulieri et Filio si mulier nō nup serit et tunc Filius cautionem mutianā afferre non potest ex ratione loqua proxime si tamen mulier re medio Mutianę cautionis fuerit usa nō solum ipsa ad legatum admittet sed et Filius qui alias nō posset par tem suam petere arguto text. l. cum hereditate ff de adquirenda hered. et ratio ē nam eius remedio cau tionis mutianę cōditio pro impleta habetur l. nuptię. T. ff de condit. et demonstr. Ant. Faber lib. 2. coniecturarū cap. 16. Filius ad suam partem ut post cōditionem imple tam admittet.

Ex qua observatione iam ī nclara fuerit N. 53.
ratio quare Papinianus respondeat mulierem si nup tias contraxerit usufructus partem habiturā quo niam ibidē dicit totam habitura esset si cōditioni paruisset eum ei partem cōiunctus auferret et quamvis re vera Filius conditione defectus fuerit tamen quia iniquū esset plus comodi ex legato capere eum qui spre ta defuncti voluntate se nuptiis abdicavit quam eā quę conditioni paruit cessare debeat ius accrescendi maxi me quia si totum legatum cōsequeretur mulier partem

suam

quam haberet quasi non nupta, remissa per legem conditio-
ne partem filij quasi nupta, quod est absurdum, filij
quoque praesentia conditionis effectum non minuit. At vero per mortem
vel capitis diminutionem filij, ideo mulier totum
legatum consequitur, quoniam aliter esset minus plenum
beneficium legis, quia nam quidem si non nupsisset, filij
morte vel capitis diminutione integrum usumfru-
ctum haberet ex testatoris dicta. Neque obstat ratio
dubitationis, quia si mulier non prosit repu-
diatio filij ea ratione contingit, quoniam ea sola portio
repudiari potest quae iam delata est, l. si ita, § 1, de
conditionibus ff. de legatis 2. l. si potest ff. de adquirenda hereditate
iuncta lege delata 151. ff. de verborum significatione. Filio vero
qua conditione defecta est, portio nunquam fuit dela-
ta, ff. si quando dies legatorum cedat, atque ideo eius repudiatio,
quamuis de facto interueniat, mulieri prodesse non potest
nec propterea minus plenum legis beneficium debet iudi-
cari, quoniam cum mulier non habuerit ad suam
portionem peruenire, potuisset eam repudiatione quia
hac repudiatione mulieri non prosit, non ideo minus legitur
minus mulieri consecutum quae haberet si conditionis pars
N.° 54 Disputavimus de variis coniunctorum speciebus,
eisque propria cuiusque coniunctionis sunt enarravimus
nunc de iure praestationis instituenda est nobis disputatio
nam quamuis inter coniunctos eiusdem generis coniunctio-
nis possit quis in iure accrescendi obtinere cum omnibus
des

deficiens portio adquirat l. vnica §. si ita C. de caducis tollendis nisi ita legatum relinquat Titio et fratris mei filijs lego vt in l. interdum 13. ff de hered. instituend. enim vno ex filijs mortuo eius portio fratribus dumtaxat nō vero Titio adquirit vt post Bart. explicat Jasso. Sic n.° 145. Duarenus lib. 2. de iure accrescendi cap.° 9. et eleganter ad plures casus in praxi frequentes inferens Ant. Gomesius 1. tomo variarum cap.° 10. n.° 31 si tamē legatarij vario coniunctionis genere sīn colligati et inter se permixti inueniant de iure praelationis merito dubitari poterit quam questionem proponit Paulus in presēti dicens in versiculo prefert coniunctum re et verbis omnino ceteris praeferri cuius sententiā probat etiam in l. liber homo §. cum quis l. heredes 63. ff de heredibus inst. in l. vnica §. si ita C. de caducis tollendis cuius rei appositissimum exemplum quo Pauli responsum vehementer illustrat proponunt Equinarius Baro in §. si eadem res inst.a de legatis Cuiacius lib. 24 obseruationū cap.° 34. Donelus lib. 7. comentariorum cap.° 13. in legato ita relicto

Primo et secundo fundum lego

Tertio fundum lego quarto fundū lego

Quinto et sexto fundum equis partibus lego

In hac enim legati cōceptione primus et secundus inter se sunt re et verbis coniuncti et si alter deficiat eius portio alteri soli exclusis ceteris accresit et ratio in prom

tu e nam cum religui respectu primi et secundi dum taxat sint re coniuncti ipsi vero inter se no solum re copulati sed etiam propter vnitatem sermonis in vnum corpus redacti ut Justinianus loquit in § 54 ita gquu est alterum in alterius portione ceteris poti orem esse vt aliquid uerbi excedens coniunctio operetur vt recte cosiderant s. adueti et goueanus lib. 1. anima duertionum cap. ad nostram legem et prosequit gomesius 1. tomo variarum cap. 10 n. 31.

N. 55. 2a questio proponit a JC. in versiculo quod si re quis inter se iis longe difficilior visa est an si re tantu coniunctus sit preferat adque ita an in exemplo de quo s. si tertius decedat vel quoquo modo desitat eius portio ta tum ad quartum qui cum tertio re coniunctus erat perti neat et respondet eum no esse potiorem adque ita in sin at portionem tertij omnibus accrescere quod etiam deducit ex l. heredes 63. ff de heredibus inst. et ratio perspicua e nam omnes eodem genere coniunctionis inscribunt copulati etenim quamuis primus et secundus inter se re et verbis coniuncti et quintus et sextus inter se uerbis colligati sint cum tertio tamen qui deficit solum coniuncti sunt cum diuersis orationibus eis fuerit legatum relictum et consequenter nulla subest ratio ob quam quartus in tertij portione potior aut inferior esse debeat ut recte ad vertunt Cuiatius lib. 24. obseruationum cap. 30. Donelus et Equinarius Baro vbi s.

3a

N.° 56.

3.ª questio proposita a I.C. in versiculo si vero ansi in exemplo de quo s. quintus vel sextus deficiat coniunctus potior sit et reliquis preferat et sane questionem inter I.C.os vexatam fuisse indicant nostri textus verba ex quibus in versiculo ultimo aparet obtinuisse sententiam existimantium verbis coniunctum ceteris preferendum esse quam etiam amplectit Iustinianus in l. unica §. his ita C. de caducis tollendis et quamvis Alciatus lib. 7. parergon cap.º 9. scribat nō magnam esse rationem que pro verbis coniuncto facit plures tamen ab interpretibus asignant ut constat ex Petro de Belapertica Cumano et alijs relatis a Jassone in presenti n.º 148. Cuiatio in l. unica §. his ita C. de caducis tollendis Equinario in §. si eadem res inst.ª de legatis goueano lib. singulari animadversionum cap.º ad nostram legem Rebuffo in l. triplici conclusione 10. de verborum sign.e Donelo lib. 7. coment. cap.º 13. frequentius tamen recipit rationem ex eo pendere nam re coniuncti interdum disiuncti vel separati apellant l. 1. §. interdum ff de usufructu acrescendo l. heredes 63. ff de heredibus inst. §. si eadem res inst.º de legatis coniunctorum autem apellatione etiam verbis coniuncti cotinent l. unica §. ubi autem C. de caducis tollendis et propter unitatem sermonis unius persone vice funguntur l. plane 34. ff de legatis 1. ad que ita conveniens videt coniunctim verbis in portione coniuncti deficientis excelis ceteris qui re tantum

sunt

sunt copulati preferri quam rationem expressit Justinianus in d. l. unica § sin ita C. de caducis tollendis et exornat Coratius in l. 3tio nº. 5. C. de impuberum Duarenus lib. 2. de iure accrescendi capº. 7. sed et novam subtilemque rationem consideravit Ant. Faber de erroribus pragmaticorum decade 29. errore 7. quam brevitati consulens in medium adducere supersedeo illud adnotare contentus totam huiusce legis elegantiam superiori exemplo abunde manere explicatam

Nº 57. Quam cum non percepissent vulgares interpretes in varias et longe a vero sententias distrahuntur nam Rogerius existimavit re coniunctum praeferendum esse verbis coniuncto cuius opiniones fundamenta adduxit et refellit Jasson in presenti nº. 149. Duarenus lib. secundo de iure accrescendi capº. 11. Accursius vero in presenti ex Jassonis et Azonis sententia contendit re coniunctos cum verbis coniunctis concurrere et inter eos ius praelationis cessare adque ita in superiori exemplo si quintus vel sextus deficiat cum superstite reliquos omnes admittendos esse quae Accursii sententia confirmari videtur ex tex difficili in l. si ita quis 66. ff de hered. inst. et in l. Mevio 41. ff de legatis 2. quorum iurium arguto Accursio adstipulant Bar. in presenti nº. 32. et alii relati a Jassone nº. 35. Peralta in d. l. Mevio nº. 3. Corasio in l. 3tio nº. 8. C. de impuberum Gometius 1. tomo variarum capº. 10. nº. 32.

Verum haec sententia manifeste pugnat cum

tum versiculo ultimo nostrę l. in quo adeo aperte dicit verbis coniunctum praeferendum esse ut nulla tergiversandi occasio superesse possit ut notant Ugolinus et Petrus relati a Jassone in praesenti n. 40 et 152. Rupa n. 114. Corradus lib. 2 miscellaneorum cap. 14. Cuiacius lib. 24 observationum cap. 34. Alciatus lib. 6 parergon cap. 7. Duarenus lib. 2 de iure accrescendi cap. 8. Faguinaeus lib. 4 controversiarum cap. 98. neque retendus est Gribaldus de ratione studii cap. 16. qui contra evidentem receptam omnium librorum lectionem dicentis opinionem ex versiculo ultimo nostrę legis evertere ausus fuit loco illius particulę et dictionem adversativam nec subsitituere et ita legere et magis est ut nec ipse praeferat hanc enim emendationem et correctionem omnium codicum authoritas damnat

Neque movere debet lex difficilis valde in l. si ita quis 66. ff de hered. inst. nam explosa interpretatione per Petri de Belapertica quam merito reiicit Bar. in praesenti n. 12. Jasson n. 42. si lex illa perspicaciter aspiciatur evidenter nostram confirmat sententiam ideo enim ibi in dubium vocat an ita facta institutione Titius heres esto Caius et Maevius et ęquis partibus heredes sunto si alter ex his deficiat eius portio debet ad coniunctum solum excluso Titio pertinere quoniam cum copula et soleat coniunctionem facere Titius et Maevius verbis coniuncti intelligi poterant et consequenter et praeferri debeant N. 58.

beant iuxta regulam de qua in nostro tx. IC. tamen respondit omnes pariter admitti quoniam testator non ut Caium et Meuium coniungeret sed ut plenius et brevius loqueretur ita eos heredes instituit quemadmodum explicanda sunt illa verba quia non tam coniuncte esse quam celerius dixisse videtur ex quibus aparet quod si testator eos coniungeret voluisset alter in alterius portione potior esse ut primo argumento a contrario recte ex eo tx inferunt Vesquius et alij relati a Jassone in presenti nu. 42. Duarenus lib. 2. de iure accrescendi cap. 13. Equinarius Baro in § si eadem res inst. de legatis

N, 59. Tota igitur illius legis dificultas vertat in indaganda ratione quare non ut coniungeret sed ut celerius testator loqueretur modo de quo s. institutionem concepit et omissis alijs rationibus relatis a Jassone ubi s. Alciato lib. 1. parergon cap. 9. Corasio in l. ult. n. 5. C. de impuberum Duareno d. cap. 13. iudicio meo non male sentit qui dixerit rationem ex verborum ambiguitate petendam esse nam superior institutio potest sic accipi ut voluerit testator Caium et Meuium inter se equis partibus heredes esse potest etiam sic subaudiri ut testator intenderit eos heredes esse ex equis partibus cum filio et secum invicem in hac ergo ambiguitate succedit regula tx. in l. cum in ult. 25. ff de rebus dubijs qua cavet in re ambigua id accipiendum esse quod verosimile est cogitatum, verosimile autem est testatorem pleniorem

volun

voluntatem quam efficere voluisse l. in ttt. ff. de regulis iuris iuncta l. ex facto §. verum ff. de heredibus inst. plenior vero redit hac interpretatione amplexa et voluntas testatoris et Caij et Mevij institutio cum alioqui tam esset substitutio solius Titij quam utrique ipsi consequerent l. plane 34. ff. de legatis 1. cum vero viriles partes eis faciens l. interdum 13. ff. de hered. inst. quo fit ut merito I.C. ad testatoris dispositionem pleniorem efficiendam interpretetur eum potius celeritatis et compendij causa ita institutionem scripsisse quam ut diminutionem indicaret ut consideraverat Donellus lib. 7. commentariorum cap. 13. Equinarius Varo in §. si eadem res inst. de legatis neque infringitur quod ut clausula in fine posita ad omnia praecedentia referatur l. 3. §. filius inter medias ff. de liberis et posthumis atque ideo iuxta hanc interpretationem clausula illa ex aequis portionibus ad omnes heredes referenda est ex d. l. si quis ita heredes quod secus esset si ex intervallo esset apposita quia tunc cessaret coniectura qua movetur I.C. et Caius et Mevius quorum institutione adiecta esset verbis communiter efficerent ut docet Corrasius in l. ttt. n. 5. C. de impuberum vel etiam si praecedentes institutiones ex inaequalibus partibus fuissent factae ut in exemplo a nobis proposito in quo primus et secundus non plus ex institutione capiunt quam tertius solus aut quartus d. l. si ita neque ab hac interpretatione recedendum est propter verba I.C. ibi quibus dicit deficientem

por

portionem pro hereditarijs portionibus accrescere nam eitia partes equales dicunt hereditarię cum in hereditate consistent

N.° 60. Denique nō offendit superior nostri tex interpretatio L. Meuio 41. ff de legatis 2. nam quod Bartolus et Paulus Castrensis ibi n.° 1 existimarunt ideo maius de ficientem portionem admitti quia Meuius et Seius ipsi tex verbis eum tāntum ratione re coniuncti erant evidenter coniunctē ex bis quę supra initium questionem a Paulo propositam observauimus et ex eodem tex in quo dicit separatim partes fundi et totum fundum fuisse legatum unde nō obscure colligit diversis orationibus Meuio et Seio legatum fuisse relictum nā cum eadem oratione duabus res prestat coniunctim nō vero separatim eis legat l. unica § his ita C. de caducis tollendis adque ita in specie d. l. Meuio legati verba ita subaudienda sunt ac si testator dixisset Meuio partē dimidiam fundi lego, Seio partem dimidiam fundi lego ut notant Jasson hic n.° 47. Cuiac. lib. 24. observationū cap.° 35. et in notis ad l. unicam § his ita C. de caducis tollendis Corrasius in l. ult.° n.° 6. C. de impuberum ubi testator eam supletionem vetustissimo suo codice cōfirmat

Quare reiecta alia interpretatione Equinarij in § si eadem res inst.° de legatis existimantis Meuium et Seiū ad eandem dimidiam fuisse inuitatos quā et perfunctorie sequit. ibi et probat Jasson in presenti n.° 48

qui

quoniam manifeste coniunxit ex illis uerbis quia cum
separatim et partes fundi et totus legatus sit ex quibus li-
quido apparet unam dimidiam fundi Meuio alteram
Seio relictam fuisse ut aduertit Ant. Faber de erro-
ribus pragmaticorum decade 49. errore 8. et omissis alijs
interpretationibus Alciati lib. 7. parergon cap. 9. Dua-
reni lib. 2. de iure accrescendi cap. 13. Cuiacij et Cuiacij
lib. 5. paratitl. lib. singularium animaduersionum cap. ad
nostram legem Fachinei lib. 4 controuersiarum cap. 98.
dicendum est Meuium et Seium in specie d. l. Seio Meuio
inter se re tantum iunctos esse cum diuersis orationibus diuersæ
partes fundi eis datæ fuerint cum Titio uero re coniunc-
tos inueniri ut potius ad eandem rem uocatos ex quo
difficilior redditur illius textus decisio uix enim est ut fieri possit
ut deficiente Seio, Meuius omnino disiunctus iure
accrescendi fungatur contra regulam textus in l. Huiusmodi
§. quibus ff de legatis 1. et cum Titio re coniuncto concurrat
inuito Iustiniano in l. unica §. his ita C. de caducis
tollendis sed quamuis huius rei ratio valde obscura
sit facilis tamen erit si aduertamus Meuium et Seium
omnino disiunctos a principio, per Titij concursum re
coniunctos esse cum dimidiæ quæ eis datæ fuerant ad unam
constringantur et perinde eorum legatum permittatur ac si ab
initio ad fundi semissem fuissent uocati quo casu nemo
inficiaret eos re coniunctos esse et ideo cum ex post facto
omnes re coniunctos inueniant non male I.C. respondet

omnibus

omnibus pariter proportione legatis distributione portionē adquirendam esse, cū nulla sit ratio aliquam plus debeat operari coniunctio realis, quae ab initio consistit, quam ea quae per concursum introducitur... Faber de erroribus pragm. decade 49. errore 2.

N.° 61. Ex qua explicatione ad L. Maevio paululum deduxit peculiarem interpretationem textus in articulo quod si re praeter eam quam supra expressimus ut in eo nō quaerat I.C. an re coniuncti, aliis coniunctis praeferant, sed potius an omnino disiuncti potiores esse debeant, et respondet eum minime esse potiorem, cuius responsum evidentissime probat text. L. Maevio et sane huxta hanc interpretationem elegantior et subtilior efficitur Pauli sententia, eius ratio ex eo profluit, nam cum de iure praelationis nisi inter eos plures ne tractari nō possit, quorum duo legatum agnoscant, alter vero repudiet, necessario per conversum re coniuncti aliquid, erant omnino disiuncti esse debent re quoque coniuncti, cum in unam partem constringant, atque ita omnes pariter erunt admittendi iuxta ea quae supra observavimus.

N.° 62. Explicito tractatu coniunctionis, quam Doctores hominis apellant, nunc videndum superest an inter eos quos simul lex vocat locum habeat ius accrescendi, qua de re sic habendum iudico eos qui a lege vel Praetore invitant ad hereditatem vel bonorum possessionē iure acre

accrescendi potiri l. 3. §. fin. cum legibus sequentibus ff de bonorum possessionibus l. si duobus. 12. in principio ff de bonorum poss. contra tabulas l. si ex pluribus. 9. ff de suis et legitimis heredibus cum aliis de Cujacium lib. 12. observ. cap. 11. l. unica C. quando non petentium partes petat. Bart. in presenti n.° 59. et ideo si servus communis heres instituatur et alter dominorum repudiet solida hereditas alteri queritur l. servus communis 67. ff de adquir. heredit. quamvis secus sit in legato l. et Proculo. 20. ff. de legatis. 2. et ratio differentiae est quoniam in hereditate etiam inter omnino disjunctos admittitur ius accrescendi l. item quod Sabinus §. 1. ff de hered. inst. in legato vero ut ius accrescendi locum habeat necesse est ut aliqua coniunctio interveniat l. huiusmodi 81. §. quibus ff de legatis 1. inter dominos autem nulla coniunctio esse habitur non realis quoniam pro dominicis portionibus eis legatum debetur ut in d. l. servus communis et in l. si servus. 50. ff de legatis 1. et coniunctio realis non aliter consistit quam si ad eandem rem concurrerent legatarij et ex concursu partes faciant l. 1. §. interdum ff de usuf. accrescendo notavi s. n.° 2. unde etiam apparet dominos non fuisse coniunctos re et verbis cum habeant partes a principio ut in legato vindicationis (de quo tractat in d. l. et Proculo) solida res communis debeat l. coniunctim. 80. ff hoc tit. et tandem non sunt verbis coniuncti namcum verba testatoris ad eos non dirigatur l. 3. §. hoc autem ff de legatis prestandis sermo testatoris

eos

eos coniungere non poterit quod requirit ut verbali prodium

tio resultet l. unica §. si ita C. de caducis tollendis. Deinde

de etiam non coniunctim verbis donantur quibus viriles par

tes prestant ut aparet ex nostro tex. et notat Gomezius 1.

tomo variar. cap. 10. n. 25. Govea ius lib. singularium

modulationum cap. ad nostram legem domini vero non

viriles sed dominicis adquirunt adque ita sunt omnino

disiuncti quod significare voluit Ib. in d. l. et Proculo

in illis verbis non enim coniunctim sed partes legatas ac

propterea domino qui legatum agnovit tantum domini

ca portio poterit adquiri nisi forte unus ex dominis decedat

legatum servo comuni sine libertate relinquat tunc

enim cum a principio in heredis persona legatum non con

sistat l. legatum 117. §. 1. ff de legatis 1. contemplatione

alterius dominis relictum videtur et propter suam partem

solidum legatum ei adquirit l. servum 63. §. si servus

ff pro socio notat Connanus lib. 7. comentariorum cap. 13. in

fine sicut e contrario sicut unus ex dominis [illegible] extraneo

scribens servo comuni aliquid adscripsit alteri nihil

debet l. filius 14. §. sequens ff ad l. Corneliam de falsis

quamvis si sibi et extraneo legatum adscripsisset totum

extraneus consequeretur autore Paulo lib. 13. sententiarum

tit. 6. versiculo si quis sibi ubi Cuiatius advertit licet

rationem disparitatis non assignet sed iudicio meo ex eo ori

tur quod cum servo comuni legatum adscribit propter fal

si suspitionem eius nomine deletur ut in d. §. sequens et ideo

nihil

nihil poterit per eum Socio adquiri at vero cum quis sibi et extraneo legatum adscripsit falsi crimen tantum in persona scribentis praesumit et praeterea tantum eius nomen pro non scripto habet non vero extranei cui ea de causa totum legatum quaerit

Neque superioribus adversat. tx in l. si duobus. 40. ff de legatis. 2. quoniam omissa alia interpretatione Saiij lib. 1. responsorum cap. 19. n. 5. respondendum est cum Accursio ibi verbo legatum Bart. et alijs I.C. ibi eam tractare quaestionem quando testator duobus servis meis eandem rem legarit et liberum mihi esse ait vnius nomine totam rem consequi nam quamvis alterius nomine legatum habere nollit ex alterius persona mihi quaeritur quemadmodum si servo meo et alterius servo adque ita duobus servis leget nam desiciens portio servo coniuncto et consequenter domino adquirit quia non vident partes legatae sicuti in specie d. l. proculo N. 63

Sed difficilius obstare videt tx in l. 1. §. denique ff de vsuf. accrescendo vbi si servo comuni vsusfructus leget probat Vlpianus vno dominorum repudiante alteri totum vsumfructum deberi adversus ea quae Celsus locuerat in d. l. et proculo quam pugnam sedari non posse scribit Cuiac. lib. 8. observat. cap. 35. neque ab eo multum abest Duarenus lib. 1. de iure accrescendi cap. 13. dum ait Celsum Juniorem Proculi et Celsi patris opinionem cursum non fuisse probare sed solum retulisse quibus ego N. 64.

asen

asentire nō possum cum verius sentiam nō tantum
rebulisse et et probasse Selsum Proculi et patrij opinio
nem ut subiecta ratio manifesta indicat et sic iura
facile posse conciliari si cum Bartolo in presenti n.º 59. et
comuni vsumfructum a proprietate separemus vt
sicut in proprietate defitiens portio alteri dominorum
nō adquirat iuxta d. l. et Proculo diversum tamen
seruet in vsufructu ut in d. §. denique quam interpre
tationem probat Ant. gomesius 1. tomo variar. cap. 10.
n.º 40. cuius differentie plures rationes circunferunt
ut constat ex Roberto lib. 2. sententiarum cap. 14,
Richardo in §. si eadem res n.º 105. inst.ª de legatis a qui
bus probat rationem eruendam esse ex tx in l. 1. §. in
terdum ff de vsufructu acrescendo ubi dicit peculiare
esse in vsufructu ut post quam ē adquisitus admitatur ius
acrescendi quia quotidie constituitur et quotidie legatur
que ratio omissa alia explicatione Baldi in l. vnica
§. exceptis in principio C. de caducis toll. Jasonis in l.
plane 34. §. si convenerim n.º fin. ff de legatis. 1. Fa
ber de erroribus pracmaticorum decade. 49. errore. 10.
sic enodanda est ut Vlpianus vellit significare vsum
fructum cum in perceptione quotidiana consistat et
quotidie teneatur heres patientiam prestare quotidie iu
re legati constitui arguto tx in l. 3. ff de vsufr. et quod ati
net ad ius acresendi quot sunt dies quot ve momenta
tot esse legata ut expliat. Ant. gomesius 1. tomo variar.
cap.

capº. 10. nº. 41. Cuiat. tractatu. 5. ad Africanu in l. 2. ff
de usufructu accrescendo cum igit legat usufructus
nō una adquisitiōne perficit sed quotidie de nouo seruo
adquirat si unus ex dominis tempore nouæ adquisitionis
vel nollet vel nō posset partem suam capere alter soli
dum usumfructum consequet quæ ratio cessat in legato
proprietatis adquæ ideo si tempore adquisitionis uterq
dominus capax sit unus alteri partem fabiet et ei obs
tabit quominus totum legatum adquirat. Hæc tamē
ratio nunquam mihi probari potuit quoniam I.C. in d.
l. et Proculo loquit de proprietate nōdum adquisita
ut præ se ferunt illa uerba alter dominorum omitte
ret nam amittimus adquisita omittimus vero adquiren
da ut notari solet in rubrica ff de adquir. hered.º et ad
uertit Cuiat. tractatu. 5. ad Africanum in d. l. 2. qua
re cum Selsus de proprietate nō dum adquisita uer
ba fabiat superior ratio uim nullam habet

Unde omissa alia interpretatione Donelli — N, 65.
lib. 10. coment. capº. 23. ego Bartoli uestigijs inhærens in
presenti nº. 59. Fulgosij in d. §. denique existimo rationē
differentiæ ab ipsis I.C. proponi ut necesse nō sit in ea ali
unde quærenda laborare ideo enim Selsus probat in
legato proprietatis altero dominorū repudiante alteri
nihil accrescere quoniam cum quidquid adquirit ser
uus confestim domino quærat §. item nobis instº. per quas
personas legatum proprietati seruo relictum ex dominorum
rum

rum personis servat quod perspicue ostendunt illa verba d. l. et proculo non enim coniunctim sed partes legatas quae falsa essent si servi persona inspiceret cum servo no partes sed totum testator dederit quae ratio cessat in usufructu in quo no dominorum sed ipsius servi persona spectat d. §. denique cum usufructus sit servitus personalis l. 1. ff de servitutibus adque ita cum in usufructu atendat ipsius servi persona si alter no coniunctus quia spreverit legatum vel incapax fuerit exclusus eius portio ad alium pertinebit ex regula l. 1. §. communis servus ff de stipulat. servor. quam rationem presensit etiam Ant. gomesius d. cap. 10. nº 41. goveanus de iure accrescendi nº 27. Julius Pacius antinomiarum senturia 6. conciliatione 13.

N.º 66. Nunc pro coronide agendum erat de hisque omnibus coniunctio coniunctionibus conveniunt quae cedula comemorant a Corrasio in l. ultº nº 15. C. de impuberum verum quoniam pro temporis angustiis de omnibus disputari non potest illud a Corrasio omissum quod I.C. docet in l. si tibi 33. ff de usufructu sigillatim explicabo scribit Papinianus portionem velut alluvionem portioni no vero personae excepto usufructu accrescere et recte ius accrescendi aluvioni comparat nam sicut aluvio est incrementum latens sic per ius accrescendi deficientium portiones tacito iure accrescunt l. servus communis 67. ff de adquirenda hered. sine aliquo eius facto cui adquirunt et ideo

Sis

bus qui partem suam agnovit coherede deliberante
deceda[t] ius accrescendi simul cum portione ad quin-
tam heredem transmittit l. hec scriptura 26. §. fin. ff.
de conditionibus et demonstr. et in eo distinguit a iure
sendi a substitutione l. si ex pluribus q. ff. de suis et le-
gitimis hered. notant Duarenus lib. 2. de iure accrescen-
di cap. 6. Cuiacius lib. 12. observationum cap. 12. et inde
etiam descendit ratio quare si heres ex parte institutus
gravatus de restituenda hereditate postea deficiens por-
tio fideicommissario apud quem est alia pars accrescit l.
Papinianus 23. ff. ad Trebellianum

Sed quamvis hoc ex illo l. probari existi- N°. 61.
ment Bartolus et omnes antiquiores ibi Duarenus d. cap.
6. Donellus lib. 1. commentariorum cap. 11. ego tamen
neque verum esse arbitror neque ex illa l. probari sed
potius contrarium ex illis verbis deinde fideicommissarius
ignarus sit accrevisse portionem hereditatis post restitutio-
nem scripto heredi ex quibus apparet etiam facta resti-
tutione portionem deficientem heredi accrevisse alias
enim si fideicommissario accresceret nulla incurreret du-
bitatio an opus ei esset alia aditione sic enim legen-
dum est cum Cuiacio lib. 12. observationum cap. 12. vel
alia coctione cum Ant. Fabro de erroribus pragmati-
corum decade 50. errore 4. non vero alia ratione retinet
omnibus libris retinet quia fideicommissario ad cogendum
heredem nulla actio competit sed decreto pretoris extra-
ordi-

ordinem ei subuenit l. nemsare. 6. ff ad Trebelianum)
ut tandem id manifestius probat ex uersiculo altero
eiusdem legis in quo quaestionem excitauit I.C. an
fideicomissario opus sit nouae restitutione postquam
portio accreserit cui quaestioni locus esse non potest si de
ficiens portio fideicomissario accrescat et quamuis eam
indiuisam reliquerit Vlpianus, licet ipse uerbo an
uit opinat nouam restitutionem necessariam non esse
senserit Bartolus ibi et Cuiat. d. cap.° 12. quibus non
assentior sed magis probo nouam restitutionem desiderari
nam cum portio haec heredi accrescat sine eius facto et con
sequenter sine noua restitutione non poterit in fidei
comissarium transire

N°, 64. Neque quod I.C. scribit fideicommissarium
absque noua traditione securum esse huic sententiae
aduersat nam quamuis deficiens portio semper heredi
accrescat non tamen semper aput eum manet sed itaden
mum si sponte adit alioqui enim portionem accrescen
tem tenet restituere iuxta d. l. Papinianus ubi notat
Cumanus et post eum Cuiat. ubi s. Faguinenus lib. 5. co
trouersiarum cap.° &c. et ubicumque proprijs rationi
bus receptum est nam quod deficiens portio semper he
redi accrescat ea ratione efficit quoniam hereditas non
aliter restitui potest quam si praecedat aditio l. si pa
troni §. 4. qui fideicomissariam ff ad Trebelianum
interueniente autem aditione hereditatis statim

desi

desinit esse hereditas et efficit proprium patrimonium heredis § 1. inst. de heredum qualitate notat Cratius in l. frater a fratre n. 46. ff. de condictione indebiti et quia illud proprium et paraphernalia fideicommissario hereditas restitui non potest sed id quod hereditatis fuit ut Ulpianus loquitur in l. in fideicommissaria in versiculo quoties ff. ad Trebellianum quamquam videndum ex ea lege hanc fideicommisso proposita primam hereditatis fidei commissarii appellent quia aliquando non fuerunt hereditates quoniam diversam tandem rationem hominum diximus quia aliquando fuit homo quamquam nunc homo esse desierit cum igitur heres non possit et si maxime velit hereditatem restituere sed semper hereditas apud eum remaneat et porro portioni vel [illegible] aucres cat palam fit desistentem postea portionem debere accrescere non vero fideicommissario iuxta Papiniani regulam in d. l. si filio ff. de vulgari quo deinde aqua do heres coheres adit teneat fideicommissario accrescentem portionem restituere ob eam rationem videlicet quiam cum ipse exercere conatus fuerit desiinit indebitam inquam esse eius rationem aliquomodo ad eum pertinere l. ita tamen § 1. quibus spectant ff. ad Trebellianum l. his cui hereditas ff. de condictione indebiti et ut ait Papinianus in d. l. si pater § quis fideicommissarium versiculo si nemo illud tamen videtur ignius ait qui desinit supremas defunctis preces aliquid ex

eo

voluntate notat Cuiatius d. cap.o 12.

N.o 69. Haec sunt quae circa speciem tex. in d. l. Papi-
nianus interpretes observarunt, et tamen quas tenteri possum
ibi nō tractari de fideicommissario indemnie servando
sed potius de modo quo heredi qui compulsus adiit prospici
possit qui est praecipuus SC. scopus L. 1. ff. ad Trebellianum
et ista ratione interpretationem textus ille nulla emen-
datione indiget nam ibi proponitur heredem ex parte in-
stituto qui compulsus adierat hereditatem coheredes portionem
ignorantes fideicommissario renunciasse quo casu ipse [illegible]
bus neque portio apud eum maneret ac proinde mini-
bus hereditarijs ampliaret Papinianus et sapienter
ei opus esse alia actione ad compellendum fideicommiss-
arium accrescentem portionem suscipere si forte eam
sibi restitui nollet cum quaestionis major ex ignoran-
tia fideicommissarij ratio fuit quam potuerat exercere
ut nō pateret sibi restitui. ratio vero dubitandi ex
eo oritur nam etsi cum heres omnem hereditatem in-
vitus adijt providere solebat Praetor actiones dari
adversus fideicommissarium si nollet sibi restitui heredi-
tatem ac si restitutio facta fuisset L. si postulante 63
ff. ad SC. Trebellianum cum qui compelleret heredi-
tatem suscipere postulante [illegible] ff. eodem in specie tamen
d. l. Papinianus heres compulsus dum [illegible] coactus
fuit adire adquiendo probabiliter dubitari poterat an pro
ea tantum parte Senatusconsultum locum haberet

etiam

et cōsequenter an alia actio heredi necessaria esset in qua questione Papinianus scribit eum securum esse posse quia verba heredi optime conveniunt fideicomissario nō item et potuit Papinianus apertissima ratione moveri quoniam S.C.º cavet ne heres qui compulsus adit ullum damnū habeat in damno autem maneret heres si invitus acrescentem portionem retinere cogeret quo fit ut alia actio necessaria nō sit cum S.C.º ei prospiciat quare sola illa super esse poterat dubitatio an debeat heres sibi adquisitam portionem fideicomissario restituere quā S., suspensa liceat manu explicavimus

Sed sive hanc sive illam interpretationem admitas cum superioribus pugnare videtur tx in l. si totā 83. ff de adquirenda heredit.e ubi heredi qui tacitam fidem de restituendo incapaci acomodavit nihil acrescere posse Ulpianus respondet eam rationem subiungens quia rem nō videt habere et tamen his cui tanquam indigno eripit hereditas heres manet et ideo si filio impuberi substituat per illa verba quisquis mihi heres erit ex secundis tabulis succedere potest l. ex facto 43. §. ultimo ff de vulgari quamvis in eo qui compulsus adijt cōtra sit l. ita tamen 27. §. qui suspectam ff ad Trebelianū igit nō propterea qd heres sit intelligit rem habere

Respondendum tamē ē separandum esse eū qui cōpulsus adijt ab eo qui tacitam fidem de restituendo incapaci acomodavit his enim id iure acrescendi privat

comodū

comodum autem pupillaris substitutionis retinet quoniam cum ius accrescendi in hereditatibus nō ex testatoris voluntate sed ex legis auctoritate dependeat lex noluit eum pro herede habere in ea portione in qua legibus fraudē facere voluit ac proinde quamvis re vera hereditas apud eum maneat quod ad ius accrescendi attinet nō videtur eum habere ut utrunque eleganter significat Ulpianus in d. l. si totam et inde descendit ratio quare nō privatur comodo pupillaris substitutionis quia cum re vera heres maneat et tantum legibus fraudem facere voluerit in ea portione in qua ex patris tto. fuit scriptus ex secundis tabulis filio impuberi succedere poterit cum pena dictum egredi non debeat diversa causa ē heredis cōpulsi his enim cum invitus fuerit coactus fuerit adire hereditatem in his quę eius lucrum respiciunt debet haberi pro non herede et cōsequenter non poterit pupillo heres existere quia si cōmpulsus nō fuisset comodum pupillaris substitutionis sentire nō posset et ut ratiocinat Julianus in l. ita tamē 27. §. qui suspectam ff ad Trebellianū

Ex superioribus colligit vera ratio quare vendita hereditate vel legato ius accrescendi non transeat in emtorem quam nō fuerunt asecuti Jasson in presenti n.º 126. cum sequentibus Ripa n.º 9. fulgosius in d. l. si Titio ff de usufructu Covarrius in l. testamēto n.º 19. C. de impuberum Cuiatius lib. 12 observationū cap.º 13 Tiraquinus lib. 5. cōtroversiarū cap.º fin. et si recte defendat

contra

cōtra Bartolum in presenti n.° 16. Duarenum lib. 2. de iure accrescendi cap.° 6. ius accrescendi nō transire in emptorem quibus adde Gomesium 1. tomo variarum cap.° 10. n.° 44 Fabrum de erroribus pragmaticorum decade. 50. errore 5. et sequenti et cum his finit tx ad laudem et gloriā Domini nostri Jesu Christi necnō Beatissime virginis Mariæ hoc anno. 1607.

Finis Huius l. reconiuncti

# Ad. ff. de vulgari et pupilari substitutione A D. Juane de Leon in Salmanticenci Academia. Soc. anno 1608

## Ad rubricam

Huius materie difficultatem et utilitatem comendant et extolunt Cumanus, Jasson, Socinus, Ripa, Bolocnebus et alij sic in suarum lectionum initijs. Aluericus in repetitione l. 1. huius tt. in principio. Gomesius 1. tomo cap. 9. nº 1. et ibi eius additionator. Sed cum omnis institutio Cicerone autore debeat a diffinitione proficisci ut inteligat quid sit id de quo disputat, sciendum est substitutionem esse secundam institutionem ut diffinit Acurt. sic cuius diffinitionem secunt interpretes comuniter ut testant Jasson in l. 1 nº 32. ff. sol. tt. Cagnolus in l. forceribus nº 3. C. de impuberum. Peralta in rubrica de hered. inst. nº 16. Medicis de diffinitionibus 2ª. pª. diffinitione 80. nº 4 in fine et constanter defendunt Jasson, Ripa et Socinus sic Decius et Corrasius nº 2. in rubrica C. de impuberum. Forcatulus dialogo 23.

Sed valde difficilis est ex sequentibus primo quia omnis bona diffinitio debet cum suo diffinito converti l. 1. §.

dolum

dolum ff de dolo § ea autem cum suo diffinito no͂ conveniat ut pro
bat duobus exemplis quorum primum obscurum quidem
et nondum plane explicatum ponit Ulpianus in l. que
rebat 19. §. fin. ff de militari tto ff de militari tto. ubi di
cit quod si a milite heres ad tempus scriptus esset alius ex
tempore non teneret secundus prestare legata a priore
relicta unde infert secundum heredem substitutum
non esse nam si fuisset substitutus teneret prestare lega
ta relicta ab instituto l. licet imperator. 74. ff. de lega.
1°. Secundum vero exemplum fingi potest in eo qui
tto. suo ita scripsit Titius heres sto deinde Seius heres sto
in qua spetie licet Seius secundo institutus sit substitu
tus tamen no͂ erit sed ambo instituti re coniuncti et co͂
cursu facient partes l. coniunctim 80. l. re coniuncti
89. ff. de legatis 3. l. triplici 142. ff. de verbo. signi. l. uni
ca §. si vero no͂ omnes C. de caducis tollendis

2° obstat quod predicta diffinitio denotat sub
titutionem fieri non posse nisi in 2°. gradu quod falsu͂
e͂ cum fieri possit etiam in ulteriori l. 1. ff. quo gradus
ff. hoc tto. in principio inst. de vulgari

3° contra eandem diffinitione͂ facit quod sub
titutio etiam fieri potest in legatis fideicommissis et in
donationibus l. ut heredibus 51. ff. de legatis 2. l. si spo
sus 5. §. simili modo ff de donationibus inter l. ei cui. 10. ff.
de donationibus causa mortis l. si legata 6. C. de legatis
l. unica §. sin autem aliquid in fine C. de caducis tolendis

l. quo

l. quoties C. de donationibus quez sub modo quez 2.ª institutio
nes dici nō possunt tum quod verbum instituere ad directa
dumtaxat heredis institutionem refert l. 1. ff. hoc tit.º tum
quod tit.us institutionis universalis atte particulari legati fidei
comissi vel donationis diversus sit l. cogi §. et generaliter
ff. ad Trebelianum l. filium §. sed et si portio ff. de legatis
prestandis l. si quis pecuniam 4. §. 1. ff. si quis omissa causa
testamenti

4.º et ultimo facit quod hec diffinitio non conveniat
substitutioni pupillari cum per eam nō succedat testato
ri sed pupilo §. igit. inst.ª de pupilari ac proinde nō potest
dici 2.ª institutio cum diversa sit hereditas pupili ab he
reditate paterna

Quibus argumentis a prez dicta diffinitione comu
ni discedunt plures et aliter atque aliter diffiniunt ve
teres relati a Calanco n.º 2 hic Positus in tractatu de subs
titutionibus in principio n.º 13. Sauus in eodem tractatu
cap.º 2. in principio Foriotus in tractatu de substitutionib;
axiomate 5. Valonius lib. 4. declaratione 60. n.º 6 et se
quenti Couarruvias in cap.º Reinuntius §. 4 n.º 1. Vbesem
beguius in paratitlis ad hunc tit.m n.º 2. Medicis ubi s. n.º 20

Sed diffinitio Acurtij omnium obtima ē et
probat ex Caio lib. 2. institutionum tit.º q et ex tx. in lex
facto §. huius hoc tit.º ex quibus constat substitutionem
secundi heredis apellationem et institutionem esse un
de substituti secundi heredes apellant in l. si his qui tit.o

25

25 §. de test.is in l. idem est 13. §. fin. j. de test.o militis in l. Cicero ff. de pœnis in l. precibus C. de impuberum et ex varijs auctoribus probant Conanus lib. 10 cap.o 7. n.o 2 Petrus Gregorius 3. p.e Sintaimat. lib. 42. tit.o 10

Neque obstant arguta in contrarium adducta in primis enim non obstat tx in d. l. querebat §. fin ff. de militari test.o ubi Acurt. glosa fin existimauit secundum S. eidem non esse substitutum secunt. Baldus et Angelus in eodem §. fin Bartolus in d. l. licet imperator n.o 3. Ripa ibi n.o 6. Aleiatus. 5. Socinus in l. Sentiunt n.o 10. j. So. test.o et alij plures relati a Menoquio lib. 4 presumptione 108. n.o 43. quorum opinio non probat sed potius comunei videt ex tx. in l. miles ita 41. in principio ibi nemine substituto j. de test.o militis quem tx. contra glosam induxit Socinus ibi n.o 1. et per eum secundam institutionem in d. §. fin substitutionem esse constanter defendunt Cagnolus in l. precibus n.o 9. C. de impuberum Corrasius in rubrica eiusdem tit. n.o 8 et alij relati a Menoquio ubi s. n.o 44 et sequenti qua sententia retenta videndum est qua ratione legata a substituto non debeant in d. §. fin. Et

Et dicendum est rescriptum Imperatoris relatum in d. l. licet imperator quo cauet legata ab instituto relicta teneri a substituto repetita locum habere in substit.o vulgari tx vero in d. l. querebat non loqui de vulgari sed de directa militari quæ militum privilegio substinet quod patet quia illa substitutio atento iuris rigore inutilis est

ex

ex regula tx in l. hereditas ex die 34. ff de hered. inst. et pro cedet ex mero privilegio militis cui concedit unum here dem ad tempus et alium ex tempore scribere l. in frau dem 16. §. miles et ad tempus d. l. miles ita ff de testamen to militis. Et preterea iure comuni post aditam hereditatem a primo directe institutiones non impuberibus filijs facte extinguent l. post aditam C. de impuberum privilegio tamen militari substinent l. militis. 5. j. de test. militis l. Centurio j. hoc tit.

Sed videndum est que sit ratio differentie inter substitutionem vulgarem et directam militarem et plures rationes congerit Menoquius ibi s. n.o 93. inter quas probabilior videt ratio Cumani in d. l. querebatur §. fin. quod regula d. l. licet Imperator fundat in veri simili mente testatoris qui cum gravaverit institutum magis dilectum mollto magis videt voluisse gravare substitutum minus dilectum arguto tx in l. publius 36. §. fin. j de condit. et demonst. que ratio cessat in substitu tione militari de qua in d. §. fin quia substitutus ibi fuit magis dilectus prior enim fuit institutus ad tempus secundus vero in perpetuum et ideo cessat regula d. l. licet Imperator quam rationem differentie secunt Socinus ibi n.o 7. Jasson 6. et in d. l. licet Imperator n.o 28. Sed probari non potest quia ex ea seqret quod si prior heres esset ins titutus ad 10. annos secundus ad quinque iam secundus tenerent ad legata quia esset minus dilectus quod est co

tra

tra generalitatem tx in d. §. fin

Unde succedit secunda ratio Curtij Iunioris in rubrica C. de impuberum n.° 2. quam secunt Corrasius lib. 9. Socinus Iunior concilio 151. n.° fin lib. 2 Ripa sub n.° 6. Bolocnetus 27. Duarenus in parafrasi ad sunc titulo pagina 9.. Quod in vulgari legata ab instituto corruerent et nullius momenti essent eo repudiante nisi a substituto deberentur et ideo ab eo repetita venirent sed in militari de qua in d. § fin cessat hec ratio quia ubi primus institutus adiuit cepit efficaciter obligari legatarijs ex quasi contractu §. heres inst.° de obligationibus que ex quasi contractu l. ex maleficio. 4. alias incipit si quis absenti. 5. §. heres ff de obligat. et actionibus Unde cum in persona primi heredis legata effectum Sabuerint nō venirent a substituto repetita. Sed neque ista ratio substineri potest quia ex d. §. fin non aparet primum heredem adijsse hereditatem nec presumi debet aditio que facti ē cum ea que sunt facti non presumantur l. in belo §. facti ff de captiuis imo probabilius ē hereditatem nō adijsse nā si aditione obligatus fuisset legatarijs nullo modo dubitari potuisset non deberi a substituto illa autem verba I.C. arbitror hunc nō debere manifeste demonstrant in spetie valde dubitabili respondere cum verbum arbitror non sit expressiui certe et indubitabilis sententie sed incerte opinionis ut notarunt nouiores in §. responsa prudentium inst.ª de iure naturali

Minus probari potest 3.ª ratio Alciati in presenti n.° 6

n.º 6. et Vaconij Lib. 4 declarationum cap.º 54 et quarta ratio
Corrasij in d. rubrica C. de impuberum n.º 10 quas optime
confutauit Menoquius d. Lib. 4 presumtione 108. n.º 49. cũ
sequentibus quibus reiectis vera et solida ratio ẽ quod subs
titutus vulgaris subrogat' in locum primi instituti et lu
crum ei datum consequit' et ideo sortiri debet eius naturã
L. 1. §. ante aditionem versiculo Sed et si ff. si is qui testamẽ
to liber esse et substineri debet onus illi impositum quia
ferendus non ẽ his qui lucrum amplectit' onus autem ei
anexum contemnit L. vnica §. pro secundo C. de caducis
que ratio cessat in substituto militari de quo loquit' tx in
d. §. fin. quia nõ subrogat' in locum primi nam primo
repudiante statim defert' hereditas venientibus ab intesta
to et ad secundum heredem peruenire nõ potest nisi tras
acto tempore intra quod prior fuit institutus d. L. miles ita
versiculo et quia diximus ff. de testamento militis et hoc
sensu defendi potest sententia gloss. in d. §. fin. existimatis
secundum heredem substitutum nõ fuisse quamuis subs
titutus dicat' in d. L. miles ita idsirco quia ad eandem here
ditatem admitit' post primũ. Vnde aut ille primus heres
institutus adiuit hereditatem et tunc ipse tenebit' efica
citer prestare legata cum adeundo hereditatem ex qua
si contractu fuerit obligatus et licet adueniente die desi
nat heres esse et hereditas in secundum transferat' non
potest dici cessare causam obligationis et competere ei
exceptionem doli mali si conueniat' iuxta tx in L. 2. § si

ca

sive ff de doli mali except.^e aut conditionem si soluat iuxta tx in L. 1. versiculo sine autem ibi quez finita e ff de conditione sine causa quia causa obligatio fuit aditio et comodum hereditatis fructusque medij temporis quos cum perceperit tenebit ex eis legata soluere. Si vero institutus non adiuit hereditas medio tempore manet aput venientes ab intestato qui veniunt ex tacito iudicio testatoris L. conficiunt ff de iure codicilorum et legata prestare tenent cum percipiant comodum medij temporis vt recte defendit Menoquius d. presumtione 108. n.º 56. Vnde cum legatari legata consequi possint vel ab instituto grauato vel a venientibus ab intestato substitutus qui non fuit grauatus nec consequit lucrum grauat. no tenebit ad eorum solutionem, quam rationem sentire videt Menoquius vbi s. n.º 55 licet etiam eam no satis explicet

Minus obstat quod si testator ita heredes instituat Titius heres sto Seius heres sto hic seius secundo institutus no e substitutus quia respondeo quod secunda institutio in diffinitione Acursij non dicit atento ordine scripture vel nominationis sed potius atento ordine succedendi quia in substitutionibus non ordinem litere sed successionis atendimus L. si ita quis 28. ff de hered. insti. L. 2. §. prius versiculo sed si quis ita et sequenti j Soc. ttº. L. 2. §. si quis ita j. de bonorum poss.^e secundum tabulas vnde si secunda institutio no sit facta in 2.º gradu magis intelligit heredis adiectio quam substitutio

Lun

l. verbis ciuilibus 7. ff. Vulgari. l. Lucius 85. ff. de hered. instit. et
quod recte aduertunt Cumanus ibi Corrasius in rub. C. de im
puberum et alijs n.º 5. Viglius in rubrica inst.ª de uulgari
n.º 4.

Nec obstat secunda dificultas quod substitutio non solum in secundo sed etiam in ulteriori gradu fieri potest quia respondet glosa ibi quod omnis substitutio post primã potest apellari secunda quemadmodum omnes nuptię post primas apellant secundę glosa in rubrica et in l. si quis priores §. talem uerbo secundo toro C. eodem tit.º Doctores comuniter ut testant Ripa et Alciatus ibi n.º 2. Aquilinus in l. Centurio n.º 3. ff. Vulg.º pro qua sententia facit quod omnem electionem post primam Canonistę apellant secundam glosa in cap.º cum Vintoniensis de electione et nos duos reos stipulandi aut promi tendi dicimus et si tres quatuor aut plures intercesserent §. duo inst.ª de duobus reis glosa in rubrica ff eodem ratio e quia licet tot sint gradus quot substituti qui in locum presedentium subro gant et tot nuptię quot uerę fuerunt contractę l. Sacę dictali 6. in principio ibi ad secunda vel 3.ª aut alterius repetiti matrimo nij vota C. de secundis nuptijs tamen ex interpretatione ter tio vel ulteriori gradu institutus secundus dicit respectu proxi mi cui succedit l. cum in tit.º 37. ff. de hered. inst.

Ex qua resolutione primo inferunt Bald. Cinus et Salicetus in d. l. si quis prioris §. talem quod si statuto vel consu etudine primogenitus ex primo matrimonio debeat succedere in maioratu et ex primo nullus superseit filius succedit primo

genitus

genitus ex 2º. matrimonio q.ª qua ratione 3.º matrimonium apellat secundum facta relatione ad proximu quod precessit ita etiam secundum matrimonium potest apellari primu facta relatione ad tertium quod potest contrahi secundum Ripa sub nº 3. Tiraquellus de iure primogeniorum q.º 88. Peralta in rub. ſ. de heredibus inst. nº 126. uersiculo 3.º ampliat. Imo amplius dicebat gregorius in l. 2 tt.º 15. pª. 2. uerbo sino el fijo maior versiculo quid autem si rex quod si Princeps faciat donationem castri alicui nobili contrahenti matrimonium ita ut in eo debeat succedere filius primogenitus ex eo procreandus et ex tali matrimonio non suscipiat filius succedit primogenitus ex alio. Sed ea opinio gregorij falsa est quia in ea specie verba sunt certa quę referunt ad filios suscipiendos ex illo matrimonio unde produci non debet dispositio ad natos ex alio argumento tx. in l. filius a patre §. si quis ex certa ſ. de liberis et posth. et in l. cum uir uxori 25. ſ. de condit. et demonst.

2.º infero quod si ad successionem maioratus vocetur filius secundo genitus et premoriat primus succedit tertio genitus exclusu fratre secundo quia incipit esse primus et tertius secundus l. ex duobus 34. ſ. soc. tt.º l. proximus 92. ſ. de verbor. signi.º quod ex facto consultus responsdit Alciat. respon 10. 510. nº 3. et plures alij relati a Mantica lib. 8. de coniecturis ultimarum voluntatum tt.º 10. nº 8. Menochio cōcilio 220. nº 123. lib. 3. Bursatus concilio 229. nº 20. lib. 3. Pelaez de maioratibus 2.ª p. q.ª a illatione 3. per totam

Poterit etiam pręditę difficultati responderi quod. disp

diffinitio intelligit atento effectu quia licet substitutio facta sit 3.° vel 4.° gradu non habet effectum nisi reducat ad secundum perinde ac si a principio primo heredi instituto facta fuisset iux ta tx in l. quamdiu 68. versiculo sis autem ff. de adquirenda hered.° et iuxta regulam iuris qua traditum e substitutum substituti primo heredi censeri substitutum l. si Titius 27. l. coheredi 41. ff. octt.° §. penult.° inst.° de vulgari

Nec obstat 3.ª difficultas quod substitutio non solum in hereditatibus sed etiam in legatis fieri potest nam ad eius resolutionem observandum e substitutionis verbum du pliciter accipi posse videlicet in genere et in specie in genere significat in alterius locum repositionem vel subrrogationem quo sensu substitutę arbores dicunt in l. agri 21. et in l. arbo res ff. de usufructu in l. in fraudem §. fin ff de iure fisci et substituta pecora in l. vel inutilium 15. ff de usufructu in l. si grege 23. ff. de legatis 1.° actio substituta in l. 1. §. ante aditam versiculo haec actio ff si his qui testamento, creditor substitutus in l. Claudius 16. versiculo plane ff qui potiores, debitor in l. frustra 6. C. de non numerata, et iudex in l. cum aput 20. ff iudicatum solui et in hac significatione etiam in legatis fideicomissis et donationibus fieri potest. In specie vero substitutionis verbum significat eas tantum subrogatio nes quę fiunt in hereditatibus et in ea significatione difi nit substitutio ab Accursio sicut recte advertit Jasson n.° 6.

Non obstat ultima dificultas quod difinitio substitutio nis non convenit pupilari quia non est secunda institutio quod

in

ingenue fatet Castrensis in L. 1. nº. 1. ad finem ff. Sec. tt.º motus singulari argum.to quia pupillaris substitutus nõ ẽ heres testato ris sed filij iuxta tx. in principio inst.º de pupillari maxime si exheredato datus sit iuxta tx. in L. 1. §. substituere ff. Sec. tt.º et in §. nõ solum inst.º de pupillari filij vero secundus heres nõ est quia nullum alium heredem habet preter substitutum. Sed con tra Castrensem verius ẽ pupillarem substitutionem secundam institutionem esse iuxta tx. in L. cum quidam ibi et in secundo gradu C. de necessarijs seruis hered. inst. in L. Papinianus 8. §. si quis impuberi ibi secundas tabulas ff. de inofficioso tt.º in L. 2 §. interdum ibi ex secundis tabulis et §. fin. ibi secundo gradu ff. Sec. tt.º per que iura eam sententiam defendunt post alios Ripa nº. 10. Alciatus q. hic Emanuel Costa prima p.e capituli verbo et idem filio nº. 35.

Nec mouere debet argum.tũ Castrensis nam respondendum ẽ quod pater facere testamentum filio nisi sibi ipsi prius tt.º faciat L. 2. in principio versiculo quisquis et §. prius ff. Sec. tt.º vnde tt.º patris et filij iuris interpretatione vnum censet L. patris et filij 20. ff. Sec. tt.º adeo vt si patris tt.º nõ valeat etiam irritet tt.ũ filij d. L. 2 in principio versiculo adeo ff. eodem §. Liberis inst.º de pupillari vnde pupillaris dicit 2.ª institutio habito respectu ad institutio nem patris que necessario precedere debet ẽ ad tt.º potius quam ad hereditatem. Vnde infero quod cum pater miles privilegio militari possit filio impuberi testamẽtum facere licet sibi heredem nõ scribat L. in fraudem 16. versiculo et soli militi ff. de testamẽto militis L. 2. in prin.º versiculo ceterũ soli filio

ff.

## Ad rubricam ff de vulga. et pupil. subst.

j. So. tt.o Huiusmodi pupillaris nõ poterit dici 2.a institutio. Ex quibus aparet obtimam esse difinitionem substitutionis ab Sturtio traditam que probata è l. 1. tt.o 5. p.a 6.

Ex qua colligit substitutionem vere et proprie institutionem esse quod probat primo q.a ex diffinitione colligit propria vocabuli significatio ut docet glosa verbo ad difinitionem in l. nõ aliter j. de legatis 3. Bart. in l. omnes populi n.o 5 ff de iustitia et iure. 2.o ex tx in l. mulier 20. §. fin. j. de conditionibus inst. ubi illa coditio si me instituisti verificat in substitutione quocunque gradu facta quamvis conditiones impleri debeant in specifica forma l. qui heredi 44 in prin.o l. Mevius 54 j. de condit. et demonst. quem tx ad hoc meliorem de iure apellat Jasson in l. 3. §. pure n.o 3. et in l. si a primo n.o 4 j. de liberis et posth. 3.o probat ex tx in l. si quis mihi bona 25. §. sed si mandavit versiculo idem que j. de adquir. hered.o ubi iussus adire quasi institutus potest adire quamvis substitutus inveniat. 4.o facit tx in l. gallus in prin.o j. de liberis et posth. ubi galli formula nepos dicit institui quamvis 2.o gradu heres scribat secum in tt.o 37. j. de heredibus instituendis. Quibus argutis substitutionem proprie et stricte institutionem esse tradunt flavert. in l. gallus in prin.o verbo posse j. de liberis et posth. et in l. 1. glosa 1. C. de edicto Divi Adriani. secunt Aretinus in l. 1. n.o 2. j. eodem et ibi Ripa n.o 3. Alciat. hic n.o 9. et in d. l. gallus in principio 2.a lectura n.o 30. Peralta in rubrica de hered. inst. n.o 11. Costa 1. p.o capituli verbo instituendo n.o 5

Sed contraria sententia videlicet substitutionem proprie nō esse institutionem neque in materia stricte interpretanda venire apellatione institutionis verior et receptior ē quam defendunt Socinus in l. 1. nº 1. ubi Soc. ttº. et receptam testant. Decius in rubrica C. de institutionibus nº 2. Curtius Iunior in rubrica C. de impuberum nº 10 et 11. Caliacula in l. Sentirio nº 510. ff. de ttē. Pro qua primo facit quod substitutio ē conditionalis institutio l. coheredi q. 1. §. coheres ff. eodem. q.º nō propria institutio l. 1. ibi nō proprie donatio ff. de donat. l. si sine q. ff. de oblig. et acti. ibi pendente conditione nō ē creditor. 2º facit tx. in l. 1. ff. eodem ubi Modestinus ponit differentiā inter institutos et substitutos nam instituti dicunt primo gradu substituti secundo vel ulteriori. 3º probat ex rubrica C. de insti. et subst. iuncta regula que habet communionem, et, poni inter diversa quam tradit glosa in rub. C. de iuris et facti ignorantia. Ultimo facit vulgaris regula l. si idem C. de codicil.

Nec movere debent argumenta contraria in primis enim non obstat quod propria vocabuli significatio colligit. ex deffinitione quia in ea nō dicit simpliciter institutio sed cum qualitate secunda unde sine ea proprie nō erit talis.

Nec etiam obstat tx in d. l. mulier §. fin. nā respondent Cumanus ibi Jasson in l. gallus §. et quid si tantum nº 29. et ibi Ruinus nº 14 Socinus ubi s. quod loquit in

con

conditione de preterito quae non est proprie conditio l. cum ad pre sens ff si certum petat et ideo non est necesse formaliter adimpleri quae solutio probari non debet quia conditio de presenti vel de preterito quamvis actum non suspendat tamen ita debet formaliter impleri ut conditio de futuro iuxta doctrinam communem quam resolvit Decius in l. actus legitimi n.º 14. ff de regulis iuris

Aliter et 2.º respondit idem Decius in rubrica C. de inst. et subst. n.º 2 quod in d. §. fin. censetur impleta conditio ex voluntate testatoris quia dixit alternative Titium here dem instituo si vel me Ill.º suo heredem instituit vel mihi ali quid legavit quo casu si Titius Mevium testatorem 2.º vel ulte riori gradu heredem instituerat satisfactum censetur illi condi tioni si mihi aliquid legavit quia conditio debebat censeri impleta secundum verba testatoris si Titius Mevio aliquid minimum legasset arguto ex in l. si servum §. Pretor ait ium cta glosa ff de adquirenda hered.º unde secundum volunta tem testatoris fortius censeri debet impleta si aliquo gradu Titius Mevium heredem scripsisset quam solutionem rationibus quibusdam argutis impugnare conatur Emanuel d. verbo instituendo n.º 6. versiculo sed haec Philippi Decii consideratio. Sed satis iure defendi poterit si ad eius interpretationem ad vertamus habeo enim in d. §. fin. non sine misterio conditio nis exemplum in preteritum contulisse quia conditio illa in futurum collata his verbis si me heredem instituerit redderet institutionem captatoriam l. 1. C. de his quae pro non scrip tis

tis habent captatoriæ autem S. C.° improbant L. captatorias
70. ff. de hered. inst. quia institutiones fieri debent ex affectione
potius quam ex cupiditate lucri quærendi ut docet glosa fin. in
L. ille autem ff. de hered. inst. Alciat. lib. 2. parergon cap.° 31. et
diximus in L. 1. ff. de legatis 2. illa vero institutio si me hered.
instituisti in præteritum collata non est captatoria sed credit fac-
ta ex affectione potius quam lucri cupiditate d. L. illa autem
L. clemens 81. §. fin. L. hoc articulo 29. ff. de hered. inst. Unde
cum testator usus fuerit illa conditione si me heredem insti-
tuisti non videt prætendere lucrum alienæ hereditatis sed
magis videt velle gratias agere amico benemerenti qui eum
heredem instituit vel ei legatum reliquit quia olim maxi-
mo onore habebat heredem institui vel legatum aut fideicom-
missum capere ut docet Cicero pro Cluentio et pro Cecina quia ins-
tituti legatarij et fideicommissarij probitas extremo amici
testantis iudicio probabat. Unde heredes scripti honorati vocabant
in L. 3. §. hoc autem ff. de legatis prestandis in L. Divus §. 1. ff. ad L. Cor-
neliam de falsis in L. sed et si susceperit §. sed et si proponas ff. de
iudicijs. Quo nomine etiam apellant legatarij L. fideicommissa
§. plerunque ff. de legatis 3. L. unica §. ne autem C. de caducis
tolendis unde cum hunc onorem consequat quocunque gra-
du vocatus ad hereditatem vel legatum censeri debet impleta
conditio si aliquo gradu testator institutus reperiat ex vo-
luntate testatoris quæ in conditionibus primum locum obti-
net L. in conditionibus 19. et potius quam verba considerari
debet L. pater Severinam 100. in principio ff. de conditio.
et

et demonst.

Neque obstat 2. argumentum ex tx in d. l. si quis mihi bona §. sed si mandavit uerericulo idem que dum ait quod iussus adire quasi institutus adire potest licet sit substitutus q.° respondeo quod iussus intelligit quocunque modo et per quecunque uerba si de voluntate precedente patris vel domini apareat d. l. si quis mihi bona §. sed quid si madauit ubi notant Bart. et Alex. et quod atinet ad adquirendam hereditatem nihil refert an ex institutione vel subst.° delata sit et ideo iussus adire ex una, scitur iussus adire ex altera ex qua hereditas delata ē ex raro simili uoluntate testatoris. Denique nō obstat tx. in d. l. gallus in principio dum probat nepotem posthumū institui galli formula quamuis uocet 2.° gradu l. cum in tit.° ff. de hered. inst. quia respondeo in d. l. galus institutionis uerbum pro substitutione accipiendum esse vt docet glosa ibi uerbo posse comuniter recepta ex Alex. et Jassone n.° 13.

Sed ī dicta resolutio adhuc patit grauem dificultatem ex tx in l. si filius substituat 15. ff. de hered. instit. et in l. ex facto. 43. §. huius ff. hoc tit.° quibus probat quod si filius substituat ei agno pretéritus est valet tit.° et nō vt in testati patris sed ex testamento habebit hereditatem et tamen pro forma requirit institutio vel exheredatio l. inter cetera. 30 ff. de liberis et posth. q.° substitutio ē vera et propria institutio que iura aliam non leuem dificultatem pariunt quod cum in eis filius reperiat institutus sub condit.°

ditione si primus heres nõ erit et cõditio ista nõ sit in filij potestate videbat testamẽtum nullius esse momenti iuxta regulam l. qũ in principio ff. eod. l. Sed utrique difficultati respondendum ẽ quod in d. iuribus filius non fuit substitutus sed magis institutus qr primus gradus fuit nullus ob filij preteritionem perinde ac si non fuisset scriptus et incipit tt. a gradu 2. l. 3. §. fin. ff. de liberis et post. et cum filius reperiat institutus sub conditione si primus nõ erit heres et primus nullo modo heres esse possit propter filij preteritionem talis cõditio intelligit necessaria que non reddit dispositionem cõditionalem l. stipulatus. 9. §. 1. ff de novat. iunctis que in eo proposito tradit Bart. in l. 1. nº. 1. ff. de condit. inst. quod confirmat ex eo quod substitutio cuius conditio impleta ẽ redduit ad intellectum institutionis l. in ratione. 10. §. si filio ibi et revocandi ff. ad l. falcidiam l. fin §. 1. versiculo sed si extiterit ff. eodem et sic finit hec rubrica a D. Juane de [illegible] in hac Salmanticensi Academia 6. mensis novembris hoc anno 1601

Finis Huius Rubricę

Ad

# Ad legem primam ff. de vulgari et pupillari substitutione

A Doctore Juane de Leon in hac Salmanticensi Academia 30 anno 1607.

Hanc l. re et fama celebrem comentarijs suis illustravit Bart. cuius vestigia ceteri secuti fuerunt qui contexturam l. breviter explicat deinde latiori stilo materiam vulgaris substitutionis exponit et quoniam in prioribus verbis huius l. scripsit Modestinus institutos aut substitutos heredes dici. Oponit Bart. hic n.º 1. de tx in §. quos autem inst.ª de bonorum possessionibus ubi Iustinianus scribit heredes ipso iure non fieri eos quos solus vocat Praetor ad hereditatem unde infert institutos vel substitutos non adeuntes de iure civili sed agnoscentes bonorum possessionem secundum tabulas iuxta tx in prin.º inst.ª de bonorum possessionibus in rubrica et per totum ff. et C. de bonorum poss.e secundum tabulas herede non esse. Ad cuius dificultatis solutionem imprimis sciendum est indiferenter esse rationem tx. in d. § quos N, 1.
autem nam tradita ab Imperatore in illis verbis quia Praetor heredem facere non potest, vix potest substineri nam Praetor potest suplere et emendare ius civile ut probat in principio inst.ª de bonorum poss. in l. ius autem. 7. §. de iustitia et iure tradit Lucius Fenestela de magistratib;

ro

Romanorum cap.° 19. quo arguit Porbius in d. §. quosaut. existimat Pretorem potuisse facere heredem sed ex onesta te noluisse quod etiam tenent Belonus lib. 1. suputat. cap.° 10. ad finem Portunius in l. iurigentium §. Pretor ait n.° 12. ff de pactis Sed conuincit uerbis clarissimis d. §. quosau-

* 11. tem ut aduertit Vbertinus Suardus in rub. C. qui admitt. n.° 10. ratio uero imperatoris optime defendi poterit si aduertamus quod heres dominus e et ueteres heredes pro dominis habebant §. fin. inst.a de hered. qualitat. Pretor autem non potest facere dominum l. qui usumfructum ff si usufr. petat qua ratione in dominio pignoris adijciendo Principis autoritate opus e l. eleganter. 24 ff de pignoratitia actione l. debitor 59. ff ad S.C. Trebel. et in acquirendo dominio eius rei quam Pretor possidere iussit opus e usucapione l. Pretor §. l. si finita 15. §. Julianus et §. si de uectigalibus ff de damno infecto. Vnde cum non possit facere dominum non poterit facere heredem sed per bonorum possessionem loco heredis constituit d. §. quosautem.

N. 2 Quo suposito ad d. dificultatem dupliciter respondet Bart. primo quod tx noster loquitur de institutis in tt.° valido de iure ciuili qui semper dicunt heredes ~~et~~ eam solutionem reprehendunt interpretes comuniter quia scriptus heres etiam in tt.° valido de iure ciuili si no adeat hereditatem sed bonorum possessionem agnoscat de iure Pretorio no e proprie heres ut tradunt glosa Bald. Alex. et ceteri in l. impuberem C. de iure deliberandi

et

et comunis quam resolvit Ripa Sic n.^o 12 et ideo nō atten
dit an instituas sit in test.^o valido sed an adita fiat de
iure civili.

Unde communiter recepta fuit secunda solutio N.^o 3
Bart. Sic quod in lata significatione apellatione heredis con
tinet bonorum posessor l. hereditatis apelatione 138. ff de verb.
sign.^o et ita accipit in presenti quamvis proprie et stricte bono
rum possessor heres nō sit iuxta tx in d. §. quos autem secut
interpretes comuniter ut testant Socinus et Ripa hic n.^o 2.
Jasson ex n.^o 1. usque ad sextum

Ex qua solutione infert quod si statutum faciat N.^o 4
mentionem de herede nō habet locum in bonorum possessore q.^a
in statutis verba proprie intelligenda sunt l. 3. §. hec verba ff
de negotijs gestis l. 1. §. si his qui navem ff de exercitoria. Pro
qua sententia facit tx in l. 1. ibi quas velut heredes facit ff de
possessoria hereditatis petitione in l. 2. ibi iure hereditario j. de
bonorum possessionibus in § primo emancipatus 13. ibi heredis
loco j. de contra tabulas et in d. §. quos autem ibi heredis loco
Ex quibus colligit bonorum possessorem proprie heredem nō esse
eum vice aut loco heredis habeat quorum iurium argumento
eam sententiam defendit Bald. in cap.^o 12 pater de test.^is
Lib. 6. et alij relati à Jassone hic n.^o 2. Socino n.^o 3. Menoch.
de successionum resolutione §. 10. n.^o 11. Sed contrariam
sententiam videlicet hereditatis verbum proprie compre
hendere bonorum possessionem etiam in materia statu
taria defendit Bart. in l. 1. §. bonorum j. ad Trebelianum

secut

secunt alij relati a Jass. et Socino ubi s. Curtio Junior in rub. C. qui admitti n.o penult. Pro qua primo facit tx in d. l. hereditatis apellatione ubi verbum continet denotat propriam significationem vocabuli ut docet Bart. in l. hec verba ff. ad l. Juliam de adult. facit etiam tx in l. 1. ibi heredes extitisse C. unde liberi in l. fin. ibi hereditatis C. qui admitti. 2.o facit tx in d. l. 1. §. bonorum ff. ad SC. Trebel. et in l. item veniunt 22. §. fin. ff. de petitione heredit. ubi senatusconsulta que de heredibus locunt. locum habent in bonorum possessoribus. 3.o facit quod licet conditio debeat formaliter adimpleri tamen si faciat mentionem de herede verificatur in bonorum possessore l. in conditionibus 19. §. si patronus ff. de condit. et demonst. l. ex facto §. fin. ff. ad SC. Trebel. Ultimo facit tx in l. his qui in potestate 15. §. ult.o ff. de legatis prestandis ubi conditio dandi sive que adimpleri in spesifica forma adimpleri debet impleri in persona bonorum possessoris non heredis instituti

N, 5. Sed recedendum non est a prima opinione Baldi qui tenus docet hereditatis verbum proprie non comprehendere bonorum possessionem qua retenta non obstant argumenta contraria et in primis non obstat tx. in d. l. hereditatis apellatione quia verbum continet de quo ibi intelligendum est ex proprietate verbi sed per interpretationem extensivam quia in utraque eadem ratio militat et illius l. regula non est generaliter accipienda sed intelligi debet secundum inscriptionem que est Pauli ad l. Juliam et Papiam ut re[...]

sit

sit quod celeps qui nō potest adire hereditatem nō possit fieri bonorum possessor nec fiscum excludere iuxta tx in l. nō ambigendum §. ubicunque ff de bonorum possessionibus. Qua etiam ratione intelligit tx in l. et fideicommissum §. 1 de legatis 3. et in l. illud generaliter 37. ff de donationib; causa mortis quę ex eodem Paulo et Ulpiano ad l. Juliam et Papiam sumptę fuerunt.

Neque obstat tx in d. l. 1. §. bonorum ff. ad Trebell. in l. item veniunt §. fin. ff de petit. hereditatis in l. in conditionibus §. si patronus ff de cond. et demonst. in l. si is qui in potestate §. fin. ff. de legatis prestandis, quia in senatus consultis, edictis pretorum, statutis et conditionibus hereditatis verbum comprehendit bonorum possessionem nō ex proprietate vocabuli sed ex paritate rationis per interpretationem extensivam. Neque obstat in his locum non habere huiusmodi interpretationem iuxta ea quę notant in d. l. 3. §. hęc verba ff de negotiis gestis quia dupliciter respondetur Primo locum nō esse extentioni quando casus similis nō comprehendit in verbis nec secundum strictam nec secundum latam significationem quia si aliquo modo comprehendat de stricta ad latam significationem licita erit extentio etiam in materia stricte interpretanda iuxta doctrinam glosę in auth. ubi qui obligatas se habere perhibent res minorum, in principio verbo ad curationem ubi notat Angelus et in Clementina 1. verbo elegat de electione. Secundo respondet quod bonorum possessor subrogat loco heredis l. 2 ff de bonorum posse

N. 6

possessionibus et uirtute subrrogationis etiam in materia exorbitanti quod in una persona dicit extendit ad aliam l. libertum 64. §. S.C. ff de ritu nuptiarum. Unde resoluendum est quod licet hereditatis apellatione non comprehendat bonorum possessio secundum propriam verbi significationem comprehendit ex paritate rationis per interpretationem etiam in statutis et in conditionibus et qua cunque alia materia exorbitanti et strictè interpretanda

N. 7. Sed licet secunda solutio Bartoli in secura sit potior tamen ab ipso neglecta et a ceteris comuniter improbata melior mihi uidet quia institutus in testamento valido quamuis non adeat de iure ciuili si beneficio Pretoris efficiat bonorum possessor erit uerus heres. Prima quia hereditas adquirit gestione pro herede l. pro herede l. gerit ff. de adquir. heredit.e §. fin. J. de heredum qualit.e Si autem qui agnoscit bonorum possessionem post delatam hereditatem pro herede gerit l. puberem 12 C. de iure deliberandi et per consequens heres eficit. 2.o quia aditio solo animo fit. Unde cum antequam a Pretore decernat bonorum possessio heres declarauerit suam voluntatem iam fuit efectus heres de iure ciuili nec potuit desinere heres esse et si sine §. sed quod Papinianus ff de minoribus. Nec in contrarium mouere debet tx in d. §. quos autem quia loquit de his qui a solo Pretore vocant et nullo alio iure poterant ad hereditatem admitti ut constat ex illis uerbis solus vocat Pretor quae fortius vigent si coniungantur cum

vel

ultimis verbis §. precedentis N, 8.

2.o contra nostrum tx dum ait vocato secundo vel 3.o gradu esse substitutos oponit Bart. tx in l. 2. §. principio versiculo sed si quis ita ff. hoc tt.o ubi filius vocatus secundo gradu e institutus et obtime respondet primum gradum co(n)siderari secundum ordinem intellectus vel succedendi no(n) secundum ordinem scripture. Quam solutionem receptam testantur Jasson n.o 6. Ripa 16. hic et probatur ex his que diximus in rubrica huius tt.i circa intellectum tx in l. si ita quis 28. ff. tt.o 1. Et quoniam de vera interpretatione tx in d. versiculo sed si quis et co(n)cordia ipsius cum principio §.i prius suo loco e agendum no(n) erit diutius imorandum in hac opositione

3.o contra nostrum tx in versiculo hered(um) substitutio oponit Bart. n.o 2. quod nulla substitutio sit simplex cum vulgaris contineat pupillarem et pupillaris vulgarem l. iam hoc iure 4. ff. eodem l. quamvis 4. C. de impuberum et aliis. Et respondet in nostro tx simplicem apellari inspecta sola figura verborum no(n) obstante divisione utriusque l. 4.e cum loquantur inspecto tacito intelectu quando substitutio fit pupillo in cuius persona utraque substitutio locum habet sequitur Jasson n.o 7. et communis quam resolvit Ripa n.o 19. Unde infert quod si stabo caveat ut testamenta intelligantur ad literam vel secundum figuram verborum prout in regno Aragonis N, 9.

caveat

et caveat standum esse certe sub vulgari expresa nō conti-
nebit pupilari neque econverso quod defendit Baldus
in l. precibus n.° 15. vers. certe licet et nota quod in quibusdā
locis C. de impuberum et alijs Mantica lib. 5. de coniectu-
ris tt.° 14. n.° 26. Que illatio mihi nō probat quia huiusmodi
clausula nō excludit interpretationem verborum quę pro-
venit ex dispositione legis licet nō admittat eam quę fit
ex coniecturis hominum ut post Bartolum Cumanum Jasso-
nem et alios defendunt Menochius de adipiscenda remedio
4 n.° 22 et de presumtionibus lib. 4. presumtione 26. n.° 42
Decianus responso 41. n.° 148 lib. 1. Casanate consilio 60. n.° 17
Sed predictam Bartoli solutionem reprehendit Ripa hic
n.° 22. Primo quia secundum eam lex nostra verbis et nō
rebus imponeret cōtra tx in l. 2. C. communia de legatis. 2.° quia
cum mens debeat atendi potius quam verba l. pater Severi-
nam. 100. § de conditionibus et demonst. substitutio diceretur
esset duplex atento intellectu et neglecto verborum sono
3.° quia quod tacite intelligit pro expreso habet l. 3. ff si certū
petat. Unde substitutio subintelecta nō minus quam ex-
presa debuit facere actum duplicem

N.° 10. Quibus arguentis Ripa hic n.° 22 fatet vulgarem factā
filio impuberi duplicem esse et intelligit tx nostrum in vul-
gari facta extraneo quę nō potest continere pupilarem se-
cunt Politius in preludijs substitutionū n.° 68. et in tractatu
de vulgari n.° 38. gomesius 1. tomo variarum cap.° 3. n.° 1. in
fine

in fine. Sed hęc interpretatio comuniter improbari solet quia verba aut saltim mentem I.C.ti restringit et violat. Unde ad eius interpretationem observadum me qd directa substitutio numquā inducit ex coniecturis sed requirit verba expressa l. Jubemus C. de test.tis §. in primis inst.ta de fideicomiss. heredit. Unde ut vulgaris substitio extenderet ad pupillarem necessaria fuit D. Marci et veri costitutio cum ad hoc nō sufficeret coniectura voluntatis ut probat tex. in d. l. iam hoc iure ibi hoc iure utimur ex D. Marci et veri constitutione tradunt Ripa hic n.o 83. Alciatus n.o 9. et 17. idem Alciatus in l. comodissime n.o 29. ſ. de liberis et posth. Berengarius in l. fin. n.o 44. C. de postumis hered. inst. Quo reposito substitutio vulgaris dicit a Modestino simplex atenta dispositione testatoris nam quod tacita pupillaris sub ea cotineat nō provenit ex testatoris dispositione sed magis ex constitutione D. Marci.

Unde primo deducit tacitam pupillarē contentam sub vulgari nō posse presumtam apellari cum nō proveniat ex presunta voluntate testatoris tanquā ex causa immediata sed lex eam induxerit propter presumtam voluntatem testatoris quasi causam impulsivam ut aduertit Imola in cap.lo Reinuntius n.o 61. ad finem de testamētis et ibi Benedictus verbo morhuo itaque testatore in secundo in tractatu de vulgari n.o 21. Sic et nō recte eam presumtam apellent Ripa hic n.o 81. Socinus

in

in tractatu subst. cap.° 1. n.° 3. 2.° deduxit hanc tacitam pupillarem non habere omnes effectus quos habet expressa cum illa ex verbis et voluntate testatoris haec vero ex provisione l. iubemus unde licet per expressam pupillarem excludatur mater l. Papinianus §. sed neque impuberis ff de inoff. testam.to cap.° si pater de testam.tis lib. 6 per tacitam tamen non excluditur l. precibus C. de impuberum l. fin. C. de inst. et subst. de qua re j. a nobis accurate erit agendum

N.° 11. Ulterius Bart. hic n.° 3 contra nostrum tx in eodem versiculo heredis substituto in quo formula pupillaris concipit per illa verba mihi heres esto opponit quod cum per pupillarem non succedat patri sed impuberi iuxta tx in prin.° inst.a de pupillari in omnibus bonis undecumque pupillo quaesitis l. sed si plures 11. §. ad substitutos j. eodem male concepta videtur formula pupillaris per verba mihi heres esto

Sed huic difficultati respondet glosa hic verbo Titius heres per huius dictionis adiectionem non vitiari pupillarem iuxta tx in l. coheredi 41. §. fin. in l. paterfamilias 46. in fine j. eodem in l. si ita scriptum 8. §. qui filio ff de bonor. poss. secundum tabulas in l. si quis a filio 32. in principio j. de legatis 1. in l. penult.a C. de impuberum et aliis per quae iura eam sententiam docet communis quam resolvit Costa 3. p.te capituli verbo pupillares n.° 2. cuius duae rationes assignari solent prima quod cum impubes filius cui fit huiusmodi

ius modi substitutio proponat a patre institutus ipsi testatori substitutus heres erit si impuberi filio heres existat ex regula tx in l. fin. C. de hered. inst. et in l. si quis filium 7. §. fin. ff de adquir. hered.ª Quam rationem asignat Consultus in d. l. pater familias in fine ibi cum verum sit eum testatori heredem extitisse. 2ª ratio ē quod dictio mihi reijcit et = pro nō scripta habet quemadmodū cum heres instituit in re certa nullo dato coherede detrahit rei certe mentio et succedit in tota hereditate l. 1. § si ex fundo l. quoties 9. §. si duo ss. ttº. 1. l. quoties 13. C. de hered. inst. et cum testator instituit ex die vel ad diem vitio temporis sublato manet institutio l. hereditas 34. ss. ttº. 1. § heres de hered. inst. ex regula l. 1. ibi vel alio modo iuxta interpretationem Romani ibidem ff. de cō ditio. institu. quam rationem asignant JCᶦ. in d. l. coheredi § fin. et in d. l. si ita scriptum §. qui filio et has duas rationes quasi diversas cumulant interpretes ut constat ex Repē hic nº. 33. Sed inter se quasi contrarie pugnare videntur quia prior earum ablat dictionem mihi quasi recte possit acomodari pupillari substitutione e contrario vero posterior presuponit quod dictio mihi aborret a pupillari et id circo eam quasi vitiosam detrahit et pro non scripta habet. Sed in hac contrarietate primam rationem magis probant Socinus et Jasson hic nº. 11. Covarruvias in l. cum quidam nº. 3. C. eod. ttº. Cuiatius lib. 11 observationum capº. ultimo Politius in tractatu de vulgari ... nº. 28 qui ausus ē rationem Papiniani improbare

Sed ego existimo has duas rationes eleganter conciliari

posse ad cuius rei explicationem observandum est in l. fin. C. de lib. red. inst. illam institutionem Sempronius Plotij heres sto eo praetextu defendi quod testator videatur instituisse sibi heredem Sempronium si modo ipse testator Plotio heres extitisset. Quaesitum tamen est an si testator ex sola uncia Plotio heres extiterat fecerit videatur universaliter instituisse heredem Sempronium vel solum ex ea uncia et tantum ex ea institutionem servari defendit Baldus in eadem l. fin. n.° 9. quem sequitur Cornelius ibi n.° 4. Unde in specie nostra licet defendat dictio mihi in formula pupillari iuxta tex. in d. l. fin. ad ut testator videatur dixisse si filius meus decesserit in pupillari aetate filius illi heres sto in bonis meis qua ratione vitiosa videtur scriptura substitutionis si verborum seriem consideremus sed optime defendi poterit quia mentio bonorum testatoris quasi rei certae detrahit iuxta tex. in d. l. 1. § si ex fundo ff. tit. 1. et ita coniungi debet utraque ratio ut substitutio pupillaris possit procedere ut recte considerat Costa q. p.a capituli d. verbo pupillaris versiculo ego itaque

N.° 12. Inde deducens quod si pater filio exheredato praedictam substitutionem fecisset verbum mihi omnino aboleret a pupillari et ea substitutio defendi non posset quod ante alios docuit Castrensis hic n.° 3. ad finem et in l. precibus n.° 13. C. de impuberum secuntur relati a Ripa hic n.° 34. Corneus in l. cum quidam n.° 3. C. de impuberum Mantica lib. 5 de coniecturis tit. 7. n.° 9. Menoch. lib. 4 praesumpt. 34. n.° 16. et sequentibus pro

Pro qua sententia facit quod in filio exheredato, cessant illae duae rationes per quam defendit pupillaris.

Sed contraria sententia videlicet valere substitutionem exheredato factam per dictionem mihi longe verior est quam defendunt Ripa nº 33. Alciatus 169. Sup. Joannes Baptista in l. precibus nº 24. C. de impuberum. Pro qua facit quod licet exheredato filio cesset prima ratio quae sumitur ex tx. in l. fin. C. de hered. inst. militat secunda quae colligit ex l. 1. §. si ex fundo cum similibus ff. de hered. inst. Neque in contrarium movere debet hanc secundam rationem adduci ad confirmationem primae et ideo locum non habere prima deficiente quia facile responderetur posteriorem adduci in confirmationem prioris in specie nostri tx et similium in qua filius proponitur institutus filio tamen exheredato ac proinde cessante prima ratione pupillarem ex sola secunda posse substineri quia ex mentione pupillaris aetatis constat voluisse patrem facere filio pupillarem glosa verbo fideicommissi in fine in l. precibus C. de impuberum recepta ex menochio lib. 4 d. presumtione 34. nº 21. cum sequentibus et sup. titt. filio l. Papinianus 8. §. sed neque impuberis ibi titt. filij est ff. de inoffit. testamento de bonis et hereditate ipsius l. patris et filij. f. hoc titt. Unde cum per dictionem mihi testator se referat ad bona sua erit illa dictio contra substantiam dispositionis et ideo detrahi debet iuxta tx in l. 1. ff. de condit. inst. et ea quae notavimus in comentarijs ad eandem legem.

Illud tamen observandum est quod si testator filio instituto pupillariter substituerit Mevium et adijecerit volo ut si N, 13

filius

filius meus decesserit in pupillari ætate Filius mihi heres sit Mevius et Filius nō erunt coheredes universales ex pupillari ut plures existimarunt sed solus Mevius erit heres universalis impuberis et Filius erit heres in rebus certis hoc ē in bonis quæ filius a patre habuit Mevius autem heres dedicere poterit falcidiam ex bonis quæ Filius habuerit ex institutione particulari iuxta tx in l. ex facto versiculo etsi forte falcidia ff de hered. instituendis. Quam sententiam elegantiter docet Costa §. pº. capituli d. uerbo pupillares nº. 7. et ex sola eius auctoritate in casu contingenti ita pronuntiatum fuit in supremo concilio

N, 14. Ad Bartolum numero. 4.

Comuniter aprobat secundum Ripam hic nº. 23. Politum in præludijs substitutionū nº. 29. quidquid contradicat Aliciatus in l. 1. §. siquis simpliciter nº. 18 in lectura Auenionē ff de uerborum oblig

Ad Bartolum numero. 5.

N, 15. Bartolus in hoc nº. incipit explicare materiam vulgaris quæ varijs modis difiniri solet ut constat ex Ripa hic nº. 46. Polito in tractatu de vulgari in principio Corratio in l. post aditam nº. 3. C. de impuberum sed receptior ē ut sit secunda institutio directa quæ a quolibet et cuilibet fieri potest quam tradit Jass. hic nº. 13. secut Gomezius 1. tomo variarum cap. 3. nº. 1. Couarruuias in capº. Reinantius §. 4. nº. 13. Ex qua primo confirmat ethimologia huius vocis tradita a Bartolo hic quam secuuntur Aretinus nº. 1. Aliciatus. g. Viglius in rubrica

brica de vulgari n.º 6. Conanus lib. 10. coment. cap.º 7 n.º 2 et ante alios docuit Theophilus in principio inst.ª de pupilari. 2º. infert quod cum vulgaris sit generalior et magis procedat secundum iuris regulas, senecebit esse dignior et potentior iuxta notata a Felino in rub. de offitio delegati n.º 2. Unde ubicunque fit mentio substitutionis in dubio intelligit de vulgari cap.º si pater de testamentis lib. 6. quia analogum sumit in potiori significato §. ius autem civile inst.º de iure naturali. Quo fit ut si testator dicat Filium instituo et Sempronium substituo ea substitutio intelligit vulgaris et spirat adita hereditate l. iam hoc iure 4. ibi in vulgarem tantummodo casum ff. hoc tt.º notat glosa in l. gallus §. quidam recte verbo non exprimat ff. de liberis et posthumis et ibi Alciatus n.º 6. similis glosa verbo substitutus in l. unica §. pro secundo C. de caducis tollendis ubi notat Corneus n.º 1 Gratus concilio 107. n.º 46. lib. 2. Gomesius ubi s. n.º 4 Menochius lib. 4. presumtione 34.

Fuit autem inventa substitutio vulgaris ne facile testatores intestati decederent et eorum bona a creditoribus venderent repudiantibus heredibus scriptis vel decedentibus adhuc vivis testatoribus vel post mortem eorum ante aditam hereditatem quod ignominiosum habebat §. licet inst.ª quibus ex causis manumittere nõ licet l. primo 23. ibi famę defuncti cõservandę gratia ff. que in fraudem N, 16.

fraudem creditorum vel ne bona caduca fisco vindicarent vt probat tx in d. l. vnica in principio ibi et substitutiones introduxerunt ne fiant caduca C. de caducis tollendis tradunt Curtius Junior in rubrica huius tit. nº. 8. Corrasius lib. 1. miscellaneorum cap. 2.

N, 16. Ex quibus apparet vulgarem substitutionem fieri in casum nō aditæ hereditatis et iure merito reputari perdifile responsum Pomponij in l. in vulgari 163. ff. de verborum signif. ubi vulgaris substitutio dicit concepta in casum mortis et sic post aditam hereditatem auget difficultatem quod formula illius substitutionis pupillaris ē l. qui duos 10. ff. de rebus dubijs quod manifeste significat verbum ei cum nō conveniat vulgari per quam testatori succedit sed pupillari per quam succedit heredi vt probat tx in principio inst. de pupillari. Qua difficultate coactus fuit Accursius ibi interpretari verba in vulgari idest in pupillari quæ expositio admitenda nō ē neque alia Alciati ibidem nº. 4. Unde probabilior videt intellectus Emanuelis 2ª p. capitu li verbo deinde filio nº. 19. quod illa substitutio ē compendiosa quæ cōtinet plures resultantes ex diversitate temporum et casuū iuxta ea quæ docet Bart. in l. Centurio nº. 9 et sequent. ff. 2ª 10 tt. nam hereditate non adita ē vulgaris adita vero et decedente filio intra pubertatem pupillaris decedente vero post pubertatem fideicomissaria. Unde verbum ei proprie stat propter pupillarem: nec obs

obstat uerbum in vulgari quia nō significat vulgarem
substitutionem quae in casum nō aditae hereditatis fit sed
vulgarem substituendi forma qua utunt parentes qui
plures liberos habent volentes inter eos ius legitimarū
hereditatum seruare et ultimo morienti substituere ut in
l. ex duobus 34. in l. uel singulis 31. ff. hoc tit. in l. penult.
ff. de bonorum poss. secundum tabulas in § vel singulis
inst. de pupillari nā cum hec formula substituendi de
qua in illo tx in huiusmodi casu frequens fuerit merito
illa substitutio dicit vulgaris quemadmodum vulgaris
clausula in l. talis scriptura 30. versiculo cui congruit
ff. de legatis 1° et in l. cum vulgaris 5. ff. de dote prelegata

Bartolus hic nº. 6. usque ad 12. accurate tractat
quotuplex sit substitutio vulgaris et resoluit eam esse
duplicem expresam s. et tacitam. Querit tamen an substi
tutiones vulgaris et pupillaris quae cōtinent sub reciproca
concepta his uerbis uos inuicem substituo sint expresse uel
tacite et resoluit esse expresas verbis generalibus quia lic
cet in specie nō exprimant satis ē quod sub generalitate
verborum comprehendant ad hoc ut dicant expresse l. si
duo 52. in fine ff. de administratione tutor. l. cum lege
26. ff. de tt.is l. fin. secundum interpretationem glosse
uerbo specialiter. C. quod cum eo tradit Bart. in l. sed si
quis §. quesitum nº 1. ff si quis cautionibus Iiraguelli
in

in l. si vnquam in prin. C. de reuocand. donat. doctrinam Bart. in presenti secunt interpretes comuniter vt testantur Ruinus nº. 19. Ripa 11. Jasson 20. in presenti

N, 18. Sed contrariam sententiam videlicet vulgarem et pupillarem comprehensam sub reciprocam esse omnino tacitas tradit Fulgos. in l. in tit. C. de testamento militis per tx in l. iam hoc iure. 4. versiculo quod ius. ff. hoc tit. ubi dicit quod constitutione D. Pij substitutionem reciprocam continere vulgarem et pupillarem quae constitutio superuacua esset si predicte substitutiones fuissent verbis expresse et preterea constitutio D. Marci qua inductum fuit ut sub vulgari expresa contineret pupillaris tacita extensa fuit ad reciprocam vt dicit in eodem versiculo. Vnde quemadmodum ex constitutione Marci pupillaris e omnino tacita ita quae sub reciproca continet debet etiam esse tacita cum extentio intelligi debeat cum eisdem qualitatibus l. sed si manente ff de precario quod recte videt sensisse Acurt. in d. l. iam hoc iure verbo quod ius dum tx intelligit de substitutione tacita quae sub reciproca cōtinet

N, 19. Sed recedendum nō e a sententia Bartoli nec cōtra eam mouere debet tx in d. versiculo quod ius quia nō loquit de substitutione reciproca cōcepta verbis generalibus sed restricta ad vnum casum hac formula vos mutuo substituo

subs

substitutio si alteruter vestrum heres non erit in qua specie con
stitutio D. Pii extendit constitutionem D. Marci et vulga
ri reciproca contineat pupillarem tacitam quod recte sen
sit Bart. in l. Lucius n.o 19. ff. Soc. tt.o Pro qua interpret. facit
quod cum constitutio D. Pii extendat constitutionem D.
Marci intelligi debet in eisdem terminis in quibus subs
titutio in unum tantum casum excepta fuit doctrina
vero Bart. et communis intelligi debet quando reciproca fit
verbis generalibus sine restrictione ad certum casum

Ex qua resolutione primo infert quod licet pupi- N. 20.
laris tacita non habeat effectum contra matrem l. precibus
C. de impuberum l. fin. C. de institutionibus tamen pupilla
ris comprehensa sub reciproca habet effectum contra matrem
iuxta tx in l. Lucius 45. versiculo aliter ff. Soctt.o ubi notat
glosa verbo non ad matrem quia talis pupillaris non est tacita
sed expressa verbis generalibus et pupillaris expressa excludit
matrem l. Papinianus 8. §. sed neque impuberis ff de inoff.
testamento cap.o si pater de testamentis lib. 6. Sed hic illud
notandum est quod in hac specie licet pupillaris esset omnino
tacita excluderet mater quia per tacitam substitutionem
excludit cum substituit alter filius testatoris qui non cre
dit uxorem hoc est alienam successionem proprijs ante
ponere voluisse ut arguto tx. in l. cum acutissimi C. de
fideicomissis tradit glosa ultima in fine in d. l. precibus =
Bart. in l. 2. n.o 44. ff. Soctt.o et communis quam resolvit
me

Menoch. Lib. 4 presumt. 39. n. 17. et presumt. n. 51. 2.o infert quod sicut vulgaris substitutio expressa tollit, iuxta tex. l. si filius heres 26. in principio secundum communem intellectum ff. de liberis et posth. ita eam tollit vulgaris sub reciproca comprehensa ut tradunt Alex. in d. l. si filius heres in fine Ruinus sup. n. 22

N, 21. Ex Bartolo n. 13. colligit substitutionem vulgarem sub verbis concepta si heres non erit continere duos casus, unde licet si institutus noluerit aut non potuerit heres esse, movetur per tex. in l. cum proponas 3. C. de hered. inst. Sed ille tex. nihil probat quia testator ibi non fuit usus illa verborum formula sed expressit utrumque casum ut aduertunt Jasson ibi n. 2 Ripa sup. n. 71. doctrina tamen Bartoli verissima est et probata in l. 2. tit. 5. p.a 6. et eius ratio est evidens quia duobus modis accidere potest ut institutus heres non sit videlicet si noluit vel non potuit. Unde illa verba in sua generalitate utrumque casum comprehendunt et paria sunt aliquid comprehendi sub generalitate verborum vel specialiter exprimi d. l. si dico 52. ff. de administrat. tutorum

N, 22. Limitat tamen Bart. hanc conclusionem quando substituit persona que est in potestate instituti quia tunc illa verba si primus heres non erit tantum includunt casum impotentie non autem casum voluntatis secundum Jasson sup. n. 14. Ruinus 26. movet Bartolus per tex. in l. Julianus 26. ff. si quis omissa causa testamenti ubi Pa

[pa]

Iulianus scribit patrem qui filiam sibi substitutam iussit adire prestaturum legata a se ipso data et reddit I.C. rationem quoniam filia patri substituit in casu non ut arbitrium eligendi relinquat.

Sed haec Bartoli doctrina et limitatio vera non est et aperte conuincitur ex eadem l. Julianus in cuius specie etiam casum vollumtati compresendi euidenter probat quia hereditas repudiata per patrem defertur filie ex substitutione et prestant legata a filia relicta que non deberent si ex substitutione non adijsset l. 3. ff. de legatis. 2. l. cui seruus. 25. ibi possidet ex substitutione hereditatem eodem titulo si quis omissa causa. Nec obstat in specie illius tex prestari legata a patre relicta quia non prestant eo quod pater sit heres ex institutione sed potius ex sententia illius edicti quia in fraudem legatariorum repudiauit vt docet Papinianus in illis verbis legata que ab ipso data sunt ex sententia edicti prestaturum. Minus obstant illa verba non vt arbitrium eligendi relinquat quia I.C. non negat repudiare posse et eius repudiatione locum fieri filie substitute. Sed negat patri arbitrium repudiandi in preiuditium legatariorum quia etiam eius repudiatio habet pro non facta quo ad conseruationem legatorum a primo gradu relictorum vt optime interpretant Aretinus sub n.º 9. Socinus. 14. Ri pa. 87. Politus in traictatu de vulgari. 3. p.te quarta questione principali n.º 101. Jasson in l. si filius heres n.º 30. l. de li

beris

benefecisset patris. Ora uiter tamen obstant illa verba quo niam filia patri substituit in casu quo quae sint nu meri singularis non possunt adaptari duobus et necessario adaptari debent casui impotentiae cum casus voluntatis statim excludat verbis sequentibus non vtar bitrium eligendi relinquat. Sed eodem modo responderi potest quod licet illa substitutio vulgaris vtrumque casum comprehendat in fauorem filiae substitutae tamen in praeiudicium eorum quibus a patre legata relicta sunt tantum comprehendunt casum impotentiae non vero voluntatis

N, 23. Sed adhuc difficilis est illa textus cum pater et filia censeantur vna persona l. fin. C. Soc. et filia adeundo adquirat haereditatem patri l. placet 78. ff. de adquirenda haered. videbatur arbitrium datum parenti succedendi ex institutione vel substitutione quemadmodum cum idem sibi ipse substituit l. 1. §. si proponat ff. si quis omissa causa test. Pro qua sententia expendi potest idem textus in versiculo denique dumaxit quod cum pater filio substituit permittit ei ex substitutione adire sine onere praestandi legata relicta ab instituto. Unde idem videt permittendum quando patre instituto substituit filia. Cui difficultati respondendum est longe diuersam rationem tex. in d. §. si proponat quia ubi idem sibi substituit inutilis esset substitutio nisi permitteret ei repudiare ex

ex institutione et adire ex substitutione. Unde cum
verba testamentorum intelligi debeant ut aliquid
operentur l. si quando 112. ff de leg. 1. intelligere debe
mus testatorem hanc heredi facultatem dedisse cum
eum substituit ut recte scripsit Ulpianus in d. §. si propo
naturibus quasi testator. Sed ubi filia patri substituit voca
ta sentet sui ipsius contemplatione l. fin. in fine C. de usu
fructu et substitutio potest effectum habere in casu impoten
tie mortuo videlicet patre ante aditionem vel quolibet alia
ratione impedito adire. Unde cum tali casu substitutio
filie effectum habere posset quamvis pater non habeat ar
bitrium repudiandi in preiuditium legatariorum
non erit credendum testatorem tale arbitrium patri
dedisse. Unde si contemplatione patris facta fuisset subs
titutio ut inspicitur in l. filio familias 42. ff de conditio
nibus et demonst. posset pater omissa causa institutionis
iubere filiam adire ex substitutione et non gravaretur
onere legatorum a se ipso relictorum quasi testator hanc
ei dederit facultatem. Unde colligitur explicatio ad tex in
d. l. Iulianus versiculo denique ubi pater succedens per
filie repudiationem non tenetur prestare legata relicta
a filia instituta quia cessat dolus ipsius, Ratione reddit
I.C. quia pater filie non credit substitutus contra votum co
mune parentum de quo in l. nam si parentibus ff de inoffi
tioso test.o nisi hoc tantum concilio ut arbitrium eligendi
daret

daret ei an vellet hereditatem ex institutione vel ex substitutione

N. 24. Ex Bartolo n.º 14. colligit substitutionem vulgarem factam in casum impotentiæ extendi ad casum voluntatis et e converso. Quam conclusionem pluribus despo nibus exornans comunem testatur Jasson ibi n.º 23. et in l. cum proponas n.º 4. C. de heredibus instituendis et consilio 203. n.º 1. lib. 2. Ant. Gomesius 1. tomo cap.º 3. n.º 10. Polites in tractatu de vulgari 6. particula in principio Bened. in cap.º Raynutius verbo si absque liberis in 2.º et ibi Covar. § 4. n.º 5. Molina lib. 1. cap.º 4. n.º 24. Menoch. lib. 4 presumtione 65. Movet Bart. per tx quem dicit expressum in l. gallus § et quid si tantum ff. de liberis et posth. ubi substitutio facta in casum mortis extendit ad casus interdictionis aque et ignis et emancipationis. Sed eam conclusionem in illo tx no probari contendunt Emanuel ibi 5. p. n.º 1. Tomas Cataneus ibi n.º 6. et 7. qui ex duabus interpretationibus illius §. una quod institutio in mortis casum concepta extendit ad similem. Altera quod licet gallus in mortis casum conceperit potest testator in similes casus posthumorum institutionem concipere et existimant sane secundam veriorem esse quam defendunt Aretinus Cumanus galiaula Salomonius et Fortunius relati a Costa ubi s. secundum quam tx ille no potest alegari pro Bartolo. Sed mihi prior interpretatio magis placet quæ evidenter probat in illis verbis

verbis et quod si tantum in mortis filij casum conciperet quae
ad gallum referri no possunt et nesesario referenda sunt ad
testatorem qui casum mortis filij expresit. Unde verba Sed omnia
admitenda sunt et quae postea secunt ceteri casus admitendi
di sunt manifeste significant locum habere extentionem de uno
casu ad alium similem a testatore expresum

Sed certe Ripa sic n. 8 galia ratione contendit conclusionem Bartoli non probari in illo tex quia tantum probat institutionem factam in casum impotentiae extendi ad N, 25.
alium casum similem etiam impotentiae unde negat inferri
posse casum impotentiae extendi ad casum dicentem voluntatis quia in habentibus simbolum facilior est transitus l. in re
2q. §. item quaecumque ff. de rei vindicatione sed ea ratione
no obstante obtima est alegatio Bart. quia casus mortis no
est magis similis casui emancipationis qua casus voluntatis
casui impotentiae et tex ind. §. et quod si tantum ea ratione
procedit quia quod atinet ad substitutionem nepotis posthumi
idem efectus resultat ex morte et emancipatione cum utroque
casu nepos posthumus suus nascatur quae ratio suadet casum
voluntatis extendi debere ad casum impotentiae quoniam
ex utroque idem efectus resultat ut videlicet primus gradus
defitiat et eadem ratio militat ne pater familias decedat intestatus vel ne bona eius quasi caduca fisco vindicent. Ex quibus aparet iustam esse alegationem tex ind. §. et quod si tantum
et ultra eum Bart. sententia probat in l. 3. et fin. C. de posthumi

Sumis heredibus instituendis in l. mulier 22. §. ad S.C. Trebelianum et facit vulgaris regula quod paria sunt nolle et nō posse l. 1. §. vius ff. de procuratoribus

N, 26. Sed hęc cōclusio valde difficilis ē quia ex sola cōiectura voluntatis sumta ex similitudine vtriusque casus substitutio directa induci nō potest ex regula l. Iubemus C. de test.to qua sola ratione Bartolum reprehendit et omnes qui dicunt substitutionem directam posse extendi ad casum nō expresū errare afirmat Calaneus hic d. nº. 6. et 7. Sed ipse licet arguto decipitur quia in his terminis directa substitutio per coniecturas nō inducit sed conditio institutioni adiecta per interpretationem latius accipit quod longe diversum ē.

N, 27. Vnde cōtra Bartoli cōclusionem fortius obstat tx in l. pater Severinam 100. §. de conditionibus et demonstr. vbi Ps. Lspius Severinę substitutus solum admitit in casu voluntatis nō vero in casu impotentię et licet Socinus hic nº. 8 et alij dixerint tx illum adduci nō posse cōtra Bartoli cōclusionem quia testator ibi nō retulit conditionem ad vnum tantum casum sed eam cōcepit verbis generalibus si nō nupserit et ideo ex eo tx potius colligit verba generalia ex voluntate testatoris posse ad vnum casum restringi tamē si verum amamus tx ille extentionem excludit in fortioribus terminis et in casu magis dubitabili in quo verba abta erant ad comprehendendum vtrumque casum et evidenter probat verbum si noluerit non solum expresum sed etiā tacitum

et

et substitutionem nō extendi ad casum si nō potuerit. Sed respondendum ē secundum propriam verborū significationem utrumque casum comprehendi sed quia in cōditionibus primum locū obtinet defuncti voluntas l. in cōditionibus 19. ff. de condit. et demonst. que potius quam verba cōsiderari debet d. l. pater Severinam versiculo respondit Papinianus voluntatem magis quam verba secutus existimavit illa si nō nupserit ad solum casum nō luntatis esse referenda: que solutio ex tota legis contextura colligit

Sed dubitari merito potest unde hec voluntatis cōiectura colligat et comunis ex eo colligit quod Philippus nō fuit filie substitutus sed legatum fuit translatum in eum in penam filie nolentis patri obedire et illi nubere. unde cum pena nō habeat locum nisi ubi precessit culpa l. aliud ē fraus. 131. versiculo pena ff. de verbor. signif. l. si ideo. 7. C. de his quibus ut indignis l. sancimus C. de penis et filia deceserit antequam fuerit nubilis etatis nulla culpa potuit ei imputari et ideo nō debuit habere locum penalis translatio quia quando quis punit propter aliquid nō factum interpretamur penam locum habere si nō fecit quia noluit nō quia nō potuit l. si quis in gravi in principio ff. ad Silanianū. Quam interpretationē ad illam legem tradit Baldus in l. cum proponas n.º 8. C. de hered. instituendis et receptam testant Jasson ibi n.º 23. Corrasius in l. post aditā N.º 28.

n.º

tabis penae nomine relictum ad sireo valet quia poterat testator pænam utiliter legare. 3° intelligi potest tex in d. l. 1. ff de his quæ pænæ nomine ibi illicitæ vel probrosæ dum a contrario probare videt legatum pænale neque illicitum neque probrosum isto iure valere. nam vericula solutione emanuelis d. lib. 1. selectorum cap. 12. n. 2. dicendum è illa verba illicitæ vel probrosæ addita fuisse a Triboniano propter novam constitutionem Iustiniani in l. unica C. de his quæ pænæ nomine et in d. §. fin. Quod obtime admittit Cuiac. ad Ulpianum tit. 24 versiculo pænæ causa et tractatu 5. ad Africanum in scoliis ad d. l. 1. solebat enim Tribonianus interdum adere interdum detrahere J.C.tor responsis ut ea iuri novo aptaret l. 2. §. tanta C. de vetere iure enucleando cuius rei varia exempla retulit Cantius lib. 1. lectionum variarum cap. 9. Quarto ex d. dicta ratione deduxit quod cum preceptum de nubendo a patre iniunctum filiæ in d. l. pater Severinam nullam induceret obligationem tamquam latio pænalis censeri debet inutilis ut in eadem specie tradit Iustinianus in d. § fin. et ideo merito reprehensam fuisse d. dictam interpretationem illius legis

N.° 32. Aperte istam eduincit quia legatum fuit relictum filiæ sub conditione si Philippo nupsisset cuius natura è ut si decedat antequam nubat extinguat legatum et no transeat ad heredes eius sed maneat apud testatoris heredes l. legatum C. de conditionibus incertis l. in testamento 31. ff. de conditionibus

tionibus et demonstrationibus. Unde cum filia nihil habitu ra sit sibi vel heredibus suis nulla eius pœna considerari potest quamvis Philippus ad legatum admittat ut recte advertit Cumanus in d. l. pater Severinam et Alciatus hic n.º 40. Unde constat errasse Politum in tractatu de vulgari 6. particula n.º 104. et Ferratolum dialogo 30. n.º 7. existimantes prædium in specie illius l. pervenire ad heredes Severinæ quia locati fuerunt contra tex. expressum in l. unica §. sin autem aliquid sub conditione C. de caducis tollendis.

Unde reiecta interpretatione communi respondendum est in d. l. pater Severinam procedere secundum iuris regulas quia conditio illa affirmativa si nupserit eam habet interpretationem si viripotens nupserit l. penultima ff. quando dies legati cedat notat Bart. in l. filio centum §. finali ad finem ff. de conditionibus et demonstrationibus. Unde contraria conditio si non nupserit eandem recipit interpretationem si viripotens non nupserit et cum filia antequam viripotens esset vita decesserit marito Philippus tanquam conditione defectus ad legatum non admittit. N.º 33.

Sed quoniam IC.tus generaliter videtur velle non aliter Elium ad legatum admitti quam si filia testatoris enubere noluerit videtur sentire quod si filia decedat antequam declaret an vellit nubere Elius non consequitur legatum cuius rei ratio difficilis est et recepta ea quam tradidit Ripa hic n.º 91. et sequuntur Alciatus n.º 54. Berengarius in l. fin. n.º N.º 34.

nº. 65. C. de posthumis haeredibus instit. Verum ratio est quod testa-
tor voluit filiam nubere Clio et si nupsisset legatum ei
reliquit, si vero non nupsisset transtulit legatum in Clium.
Unde sumit coniecturas eum fecisse huiusmodi transla-
tionem in compensationem iniuriae quam afficit Clium
filia testatoris repudiante eius nuptias. Unde cum tali
iniuria non possit considerari nisi eo casu quo filia ex pro-
pria voluntate noluerit ei nubere, inter prelat. Papinianus condi-
tionem non extitisse nisi in casu voluntatis Severinae.

N. 35. Quo contra s. dictam conclusionem quae extendit
substitutionem de casu voluntatis ad casum impotentiae te-
nuit Bartolus tex. difficilem in l. commodissime ibi si alterutro
casu ff. de liberis et posth. ad quem plures in te lectu tradide-
runt Ripa hic nº. 92. Ruinus 43. Fortunius in d. § et quid
si tantum nº. 26 et ibi Sarmiento nº. 25. Costa 5. p. nº. 5.
Sed verior est in illo tex non fieri extensionem ad casum
omissum quia non est similis expresso sed potius omnino
contrarius, nam huic conditioni si me vivo contraria est illa
si me mortuo et ideo una illarum expressa altera necessario
excludit quia datum sub conditione sub contraria condit.
videt ademptum et e contra L. si legatum 10. L. legatum
inutiliter. 14. ff de adimendis legatis L. quibus diebus
40. §. quidam Filio ff. de condit. et demonst. Unde tum
instituens posthumum si se vivo nascatur excludat na-
siturum post mortem contra mentem et verba non habebit
locum

locum extensio ad casum mortis omnino contrarium N. 36.

Nec movere debet tex. in l. fin. C. de posth. hered. instituendis ubi testator instituit filium vel filiam ... intra decem mensium spatium post mortem suam editi fuissent et talis institutio trahit ad posthumum natum in vita et ideo non rumpit testamentum quem tex. pugnare videbatur cum d. l. comodissime sed omissis varijs interpretationibus respondendum est testatorem ibi omnem posthumum suum voluisse instituere iuxta l. placet ff de liberis et posth. et illa verba post mortem meam coniungenda esse verbis precedentibus et uno spiritu proferenda (intra decem mensium spatium post mortem meam) que verba non fuerunt aposita ad restringendam institutionem ad eos qui post mortem editi fuerint neque ad excludendos eos qui nascerent in vita sed ad excludendum eum qui nasceret post 10. menses a morte testatoris computandos quoniam talis filius reputat illegitimus l. intestato. 3. §. post decem ff. de suis et legitimis heredibus auth. de restitutione et ea que parit in 11. mense §. fin. collatione 4. l. 4. tit. 23. p. 4. Unde cum illegitimos tantum excludere voluerit ceteros omnes creditur instituisse quam interpretationem tradiderunt Aretinus et Jasson in d. l. comodissime n.° 8. Costa 5. p. §. n.° 96. et 97. Menchaca de successionum creatione lib. 1. §. 20. n.° 118. Conanus lib. 10 comentariorum cap. 10. n.° 2

N. 37. 3.º contra praedictam conclusionem allegat Bartolus in l. si cum dotem 23. in principio ff. soluto matrimonio ubi pactum de dote restituenda in unum casum vel divortii mortis non extendit ad alium, sed facile responderi potest ibi illum loqui in contractibus in quibus non habet locum interpretatio extensiva et casus omissus habet pro omisso et interpretatur contra stipulatorem qui potuit verba late concipere l. quidquid adstringendae 99. ff. de verborum obligationibus. Neque obstat tx in l. cum quaerebatur 240. ff. de verborum signif.º et in l. si quis sic 51. ff. soluto matrimonio quibus probatur pactum vel stipulationem comprehendere omnes casus restituendae dotis quia locuntur quando concipitur indefinite nam si ad certum casum restituendae dotis restringitur casus omissus habet pro omisso ut cum communi tradit Rosa in d. l. si cum dotem n.º 1. et n.º 24. cum sequentibus

N. 38. Ex Bartolo n.º 15. colligit quod quamvis in substitutionibus admittatur extensio de casu ad casum non admittitur de tempore ad tempus iuxta tx in l. si ita quis 21. ff. de vulg. idem tradit Bartolus in l. si mater §. fin. ff. eodem et est recepta differentia ut testatur Jasson in l. cum proponas n.º 10. C. de heredibus instituendis Decius in l. certi iuris n.º 6. et 10. C. de testamento militis Veroius in cap. Raynutius n.º 33. de testamentis et consulendo defendit Socinus cons. lib. 73. 5. lib. 3. Eam tamen impugnat Jasson in d. l. si quis ita n. 7. quia de re ad tempus procedit argumentum l. miles ita in

in principio ibi et quod in bonorum §. de militari testamento unde quemadmodum extendit substitutio de casu ad casum extendi quoque debet de tempore ad tempus quia nulla cognita differentie ratio asignari potest. Sed profecto dissiminis ratio evidens est quia de casu ad casum admittit extentio ex presumta voluntate testatoris unde si ea repugnet tacite vel expresse nõ habet locũ extentio l. iam hoc iure 4. §. hoc ita l. quamvis C. de impuberum, sed in tempore aparet voluntas cõtraria quia testator qui se restringit ad certum tempus omne aliud videt excludere l. imperator ff de postulando l. statu liberum 11. §. Stichum §. de legatis 2. l. pater filium 36. §. fundum a filio ff de legatis 3°. His vero qui se restringit ad unum casum nõ videt excludere casus similes ut docet glosa in l. cum Pretor verbo videt in fine ff de iudiciis quam extollet Socinus in rubrica ff de adquirenda poss.e n°. 4. Quam rationem tradit Bartolus in d. l. si ita quis et cõfirmat ex vera ratione tx in d. l. commodissime a nobis tradita n°. 35. et colligit ex eadem l. si quis ita in illis verbis nõ enim videt in hunc casum substitutus

Ex Bartolo n°. 16. colligit quod institutio debet precedere substitutionem vulgarem quod ante eum docuit glosa 3. hic per tx. in hac l. 1. versiculo finali et est recepta cõclusio ut testant Jasson hic n°. 32. Ripa n° 100 N, 39.
Sed iuxta* eam obstare videt tx in l. si quis ita hereditatis contra
bi

tituat § in l. cum in tit. de heredibus inst. in l. gallus in principio ff de liberis et post. quibus iuribus respondet Bart. hic quod licet regulariter institutio debeat precedere substitutionem tamen aliquando datur substitutio quamuis institutio non precedat secundum Alex. hic n.° 13. Jasson 32 gomesius 1. tomo cap.° 3. n.° 2. Sed hec Bartoli opinio falsa est quia cum substitutio sit 2.a institutio ut diximus in rubrica huius tit. impossibile est dari substitutionem nisi precedat institutio. Nec obstat tex. in d. l. si quis ita quoniam ipse Bart. in presenti respondet ex illis verbis conditionalibus si legitimus vindicare nollet hereditatem meam legitimum videri tacite institutum quemadmodum conditio Galli ibi si filius meus me uiuo morietur inducit filii institutionem d. l. gallus in princ.° et d. l. cum in tit. et in pupillari substitutione verba conditionalia inducunt institutionem filii l. coheredi 41. § ultimo ff. hoc tit.° Pro qua sententia facit quod ex hac formula verborum si legitimus colligitur testatorem voluisse ei hereditatem relinquere l. codicillis in principio versiculo sed ideo ff. de iure codicillorum quam sententiam defendit idem Bart. in l. si quis eum §. fi. in fine ff. hoc tit.° Alciatus hic n.° 61. et lib. 3. paradoxorum cap. 8. Fortunius in d. l. gallus in principio n.° 30. Sed sustineri non potest quia uerba conditionalia nihil disponunt l. si quis sub conditione 8. ff. si quis omissa causa tit. et ideo ex eis non inducitur institutio vel substitutio directa l. ex facto 19. ff. de heredibus inst.

l

l. fin. versiculo sin autem nihil C. de heredibus inst. nam ins
titutio pro forma requirit verba expressa l. iubemus C. de tes
tamentis l. heredes palam ff. eodem tit. Unde recedendum in in
terpretatione dicendum est in d. l. si quis ita vocatum in defec
tum legitimi heredis non esse substitutum sed institutum sub con
ditione ut colligit ex eodem tx ibi heres instituat quia legi
timus heres non succedit ex tto. sed potius ab intestato ut sen
tit Accursius in eadem lege verbo vindicante ubi sed ta
dit ab intestato communiter receptus teste Alexandro consilio
13. nº 10. volumine 4. Jassone in d. l. gallus in prin. nº 31.
Marco decisione 820. quemadmodum liberi in conditio
ne positi ab intestato succedunt et preferunt substitu
tis l. fictius 85. in fine iuncta glosa fin. ff. de heredibus
instituendis quod evidenter colligit ex eadem l. si quis
ita in illis verbis posita deficere tti. conditione legitimo
herede vindicante nam si legitimus esset institutus fuisset
et ex tto. succederet eo vindicante vel adeunte non defice
ret sed potius sustineret ttum.

Quae solutio difficilis videtur quia quamdiu po N, 40.
test valere ttum. tamdiu legitimus non admittit l. quamdiu
39. ff. de adquirenda hered. l. quamdiu 89. ff. de regu
lis iuris in l. antea quam C. communia de successio
nibus unde impossibile est ut legitimus admitatur ab in
testato prius quam institutus ex tto. Sed responderi solet
id evenire propter voluntatem testatoris qui efficere po
test

test ut successio ab intestato praeferat successioni testamentaria ut Bart. Baldus et Imola colligunt ex d. l. si quis ita et tradit idem Baldus in l. 1. in fine C. de testamentaria tutela Jasson in l. re coniuncti n.° 161. ff. de legatis 3. Boerius consilio fin. n.° 16. Quae resolutio valde difficilis est tum ex vulgari regula tx. in l. nemo potest 98. ff. de legatis 1.° tum etiam quia quemadmodum testator non potest facere ut causa testati et intestati concurrant l. ius nostrum 7. ff. de regulis iuris dicendum erat efficere non posse ut causa intestati praeferat causae test.ti Unde dicendum est quod in d. l. si quis ita testator instituit heredem sub conditione si legitimus non vindicaverit hereditatem et ideo ante conditionis implementum non defertur ei hereditas l. si quis heres 13. ff. de adquirenda hereditate et legitimo herede vindicante non potest de praelatione tractari quia deficit conditio institutionis et extinguitur testamentaria successio et fit locus successioni ab intestato iuxta tx. in principio inst.ª de hereditatibus quae ab intestato deferuntur

N.° 41. Illud tamen meminisse oportebit tx. in d. l. si quis ita heres instituat necessario intelligendum esse de herede legitimo qui non esset filius testatoris neque ab eo necessario instituendus de quo loquitur tit.us C. de legitimis heredibus nam si esset filius testatoris non posset institutus admitti quia praeteritio filii redderet testamentum nullum ut recte tradiderunt Cumanus n.° 2. Imola 3. ibi Jasson in l. si quis cum §. fin. n.° 7. ff. eodem Alciatus hic n.° 61. Unde cavendum est a Bartolo hic et in

in d. l. gallus in principio n.° 6. qui contendit ex illis verbis conditionalibus videri filium tacite institutum cuius sententiam defendunt Cornenius in d. l. gallus in principio n.° 36. Covarruvias in cap.° Raynuntius de testamentis § 3. n.° 9. per tex. in d. l. galus et in l. cum in testamento 37. ff. de heredibus instituendis quorum opinio convenit tex. l. dictis et pro ea adduci non possunt praedicto ratione quia in illis haberemus pro constanti praecessisse institutionem filij ut docet glossa verbo postumi in d. l. galus pro qua facit tex. in § in omnibus eis Justiniani et aperte constat ex d. l. cum in testamento in illis verbis duos gradus heredum sunt quia tacita institutio non facit gradum iuxta ea quae tradit Costa 1.ª parte § 1.° n.° 77. et eodem modo intelligendus est tex. in dicta l. coheredi § fin. in quo haberemus etiam et pro constanti institutionem praecessisse et in dictis verbis condicionem non fieri a iuris consultis quia de ea non dubitabat.

Ex Bartolo n.° 17 colligit quod in vulgari substitutione verba quae referuntur ad institutum debent esse negativa vel privativa et ea verba quae referuntur ad substitutum affirmativa quae sententia communiter recepta est ut testantur Ripa ibi n.° 101. Socinus ibi. Roerius decisione 38. n.° 12. et approbata per legem 11.ª Tauri § 6. Sed in contrarium urget tex. in l. fratres et heres 24. cum duabus legibus sequentibus ff. de heredibus inst. ubi per illa verba uter eorum vivet heres sto inducit substitutio vulgaris et tamen affirmativa sunt respectu N. 42.

esse. Iustinianus vero in d. § fin. isto tt.o docet totam hereditatem inter eos esse dividendam et quemlibet eorum ad dimidiam partem admitti. verum Imperator Alexander in d. l. cum proponas C. de heredibus inst. iubet substitutum vulgarem institutum admitti vel in totum vel in partem secundum voluntatem testatoris. In qua difficultate dicendum est quod cum testator instituit servum alienum quem liberum esse arbitrabat et si heres non erit alium substituit et institutus iussu domini adit hereditatem non immerito dubitari potest an hereditas pertineat ad dominum instituti dominum vel ad substitutum. Ea tamen quaestio voluntatis est nam si testator voluit institutum heredem fieri et per eum alteri hereditatem non adquiri admittet substitutus ad totam hereditatem sed si verba substitutionis si heres non erit ad res retulit et substitutum vocavit si neque institutus heres fuerit neque alium heredem fecerit exclusio substituto instituti dominus ad totam hereditatem admittet et hec est sententia Alexandri Imperatoris in d. l. cum proponas ut optime tradit Accursius ibi verbo potuit enim in versiculo item nota et in d. l. si pater familias versic. ultimo et utrobique secunt. Doctores comuniter ut testatur Ripa hic nu. 115. Jasson in d. l. cum proponas in principio Cova[rruvias] lib. 10. cap.o 7. n.o 5. Quam interpretationem frustra cavillant recentiores hoc colore quod cum Imperator fuerit interrogatus de casu dubio non est probabile eum de re certa et indubitata res

pon

pendisse quæ ratio movere nō debet quia Imperator de re
dubia respōdit, dubium enim erat an questio illa esset
iuris et secundum eius regulas decidenda an vero facti
pendens ex voluntate testatoris, et Alexander respondet
facti esse et secundum testatoris voluntatem explican
dam, sed si voluntas nec verbis expresa fuerit, nec poti
erit coniecturis assequi tunc nō propter conflictum ratio
num, rectiorum more in questiōne iuris sed propter du
biam et incertam testatoris voluntatem in questiōne
facti hereditas dividenda ē quod frequenter I.C. fecerunt
mediam viam in rebus dubijs et in questionibus facti eli
gentes L. sed et si lege §. adeo autem ff de petitione heredi
tatis L. Titius ff ad Trebellianum in §. fin inst.^a quibus modis
ius patriæ potestatis solvit divisio autem habenda ē totius he
reditatis iuxta tx in d. §. fin inst.^a hoc. ibi in partem ad
mitti cuncta L. nomen filiarum 164. §. pronis ff de verbor
sign.^o et probat tx. in L. et hoc Tiberius 41. ff de heredibus ins
tituendis ibi nam divisa hereditas ē quæ verba de tota he
reditate intelligenda sunt ut optime interpretat Decius
consilio. 176. n.^o 6. per quæ iura eam sententiam defen
dunt Claudius Battanimus et Viglius in d. §. fin Alciat.
Lib. 1. dispunctionum cap.^o 2. Corrasius in L. post aditam
n.^o 15. C. de impuberum et alijs Covarruvias Lib. 10. cap.^o 7
n.^o 15. Menochius de successionum progressu §. 3. n.^o 5.
et ante eos docuit Theophilus in d. §. fin

N.º 45. Neque obstat tx. in d. l. si paterfamilias dum ait solum semissem hereditatis dividendum esse. Cuius explicationem observandum est quaesitum fuisse ab interrogantibus quid de altero semisse faciendum esset in quo articulo Accurs. in d. l. si pater, sicuti Albericus et in d. §. fin. inst. hoc tit. verbo in partem existimat alterum semissem ad servi dominum pertinere. Quam opinionem communem testant Ripa hic n.º 116. Vero in cap. Raynutius de testam. n.º 398. secundum quam substitutus tantum habebit quartam totius hereditatis. Contrariam tamen sententiam videlicet alterum semissem substituto dari debere defendunt Politius in tractatu de vulg. 3.ª particula n.º 30. Cravetta in l. post aditam n.º 35. C. de impuberum sed utriusque opinionis autores facile conveniunt quia si dat concursus aut conflictus rationum aequalium ut ipsi fatentur non est cur maior pars uniqui alteri det, quod si magis vigent rationes iuris aut voluntatis in favorem unius non ad solum semissem sed ad totam hereditatem admittendus est. Unde Alciatus lib. 4. dispunctionum cap. 2 existimat servum ex parte tantum heredem institutum fuisse et coheredem habuisse Sempronium qui eidem servo substitutus fuit unde Sempronius ex institutione semissem consequitur et alter semis inter heredem institutum dominum et substitutum dividitur quae interpretatio probat in d. l. si paterfamilias secundum literam

Co

codicis antiquissimi in quo dictionem coheredem invenisse testatur Alciatus ubi supra quam literam libenter admittunt Claudius Balduinus et Viglius ubi supra Corrasius in d. l. post aditam n.º 35. Mendoza de successionum creatione 2.ª parte lib. 1. §. 5. n.º 14. Sed licet interpretatio haec probabilis sit difficilis tamen redditur tum quia dicitur coheredem datum et adit coheredis verbum quod in pandectis florentinis et in omnibus codicibus desiderabatur usque ad tempora Alciati; tum etiam quia in persona Parthenii. Tiberius Cesar vel D. Pius idem constituit quod Julianus respondit in d. l. si paterfamilias ut constat ex l. et hoc Tiberius proxime sequenti et ex §. fin. instit.º de vulgari et tamen inter Cesarem et substitutum Parthenii tota hereditas aequis portionibus divisa fuit ut clare colligitur ex eisdem iuribus. Unde probabilior mihi videtur sententia Cuiacii in d. l. si paterfamilias qui pro illis verbis alter semis legendum putat as, erroris enim causa probabilis est quod olim notis pleni erant libri ICtorum et Iustinianus primus in libris suis quod quam notis scribi vetuit in l. 2. §. penultimo C. de vetere iure enucleando tradunt Brissonius de verborum signif.e verbo notae Ricardus de autoritate prudentum cap. 2 et cum assis, verbum duabus literis maiusculis scriptum fuisset A, et S. et inter eas forte fortuna punctus incidisset pro dictionum compendiis Tribonianus accepit et perperam interpretatus fuit alter semis cum legere debuisset

as

ai, et simili errore deceptus fuit in l. 1. ff de legatis 1.° vt in eius scolijs adnotauimus

N.° 46. Ex Bartolo n.° 19. colligit minore herede instituto repudiante statim admitti substitutum quamuis minor extraordinario restitutionis auxilio possit iterum eandem hereditatem adire idem docuit glosa verbo repudiaue rint in l. 2. § expectandi j. de secundum tabulas et comu nis quam resoluunt A ipso sub n.° 124. A iunius 47. Bene dictus in cap.° Reinuntius in tractatu de vulgari n.° 62 et ibi Veroiius n.° 353. Corrasius in l. post aditam n.° 36. C. de impuberum pro qua facit tex. in l. et si sine §. sed quod Papinianus et in l. quod si minor §. Scaeuola ff de minoribus quae sententia difficilis e quia quamdiu institutus adi re potest hereditatem substitutus no admittitur l. quando 3. l. quamdiu 68. j. de adquirenda hereditate Sed respondendum e ea iura procedere quamdiu institutus potest adi re iure comuni et no habere locum quando solum adi re potest iure extraordinario et speciali beneficio resti tutionis quae no e in consideratione antequam impetretur l. exceptiones 7. in fine ff de exceptionibus l. 4. versiculo 1. ff de fideicomissarijs libertatibus et regulare e ut casus aduentitij pendentes ex futuro euentu no conciderentur l. Julianus 6. ff qui et a quibus Sed licet Bartoli senten tia vera et comunis sit ratio tamen difficilis e quia reme dia extraordinaria ante impetrationem conciderantur

vt

vt in restitutione gratie probat tx in l. intercedit §. vero ei cilis quod ergo ij. de conditionibus et demonst. per quem tx a predicta regula recedunt Barbatio in rubrica de rebus celebris nº. 30. Decius in l. bono 4. nº. 40. C. qui admitti. Sed non e recedendum a predicta regula et ratione Bartoli nec contra eam mouere debet tx in d. l. intercedit quia procedit et locum habet quando actus non potest valere neque effectum sortiri nisi casus adventibilis concederet quia tunc considerari debet vt valeat arguto tx. in l. quoties ij. de rebus dubijs ad que ita interpretant d. l. intercedit Crotus in l. si is qui pro emtore nº. 40. et 10. ff de vsucapionibus Alciatus de presumptionibus regula 3. presumptione 33. Peralta in l. si Filio clei nº. 9 ff de legatis 2.

Ex Bartolo nº. 20 colligit quod heres in quem transfert vel transmittit ius deliberandi iuxta l. cum anti quioribus C. de iure deliberandi prefert substituto vulgari quam sententiam ante Bartolum tenuit glosa in l. sed et si pro dote §. fin verbo abintestato ff de legatis prestandis secuti Jasson hic nº. 48. Socinus 18. Alciatus 48. idem Jasson in l. cum proponas nº. 18. C. de heredibus instituendis Antonius gomezij primo tomo capº. 3. nº. 24 Costa 1. pº. capituli verbo sabens nº. 22. Menchaca de successionum resolutione §. 8 nº. 24. Pro qua sententia facit tx in l. vnica §. cum autem C. de caducis tollendis vbi probat hereditatem tunc demum pertinere ad substitutum cum non transmittit ∾ Sed contrariam senten- N. 47.

tiam

tam defendunt Angelus in l. si pater n.º 4 ff de heredibus inst. et consilio. 151. n.º 2. et esse veriorem contendunt Ripa ibi n.º 138. Ruinus n.º 56. Politus in tractatu de vulgari 3. particula n.º 98. Coranus in l. post aditam n.º 42. C. de impuberum movent per tx. in d. l. si paterfamilias quatenus probat quod conditio si heres non erit relata ad dominum liberum intelligit si ipse heres nō erit aut mutata conditione aliam heredem nō fecerit sed institutus qui decedit hereditate nō adita neque ipse heres ē nec mutat conditionē quia mors nō mutat, sed extinguit aut. s. de nuptijs §. deinceps q.º admitti debet substitutus. Sed nō ē recedendum ab opinione Bart. et communi que probat ex doctrina eiusdem Bartoli in l. qui duos n.º 11. ff de rebus dubijs quod ubi hereditas transmittit ius adeundi nō extinguit, sed remanet in hereditate tanquam quod hereditariam sequit. Castr. in l. nō solum §. morte n.º 40. de novi operis nuntiatione. Unde cum ex iure adeundi reperto in hereditate adeat hereditas transmissa merito excludit substitutus argumento tx. in l. 3. ∫. de adquirenda heredit.e quia quo ad iura hereditaria hereditas representat defunctum et censet una et eadem persona cum illo aut. h.º de iureiurando a morte prestito in principio. Unde heres in quem fit transmissio non adit ex se hereditatem sed ex persona transmittentis et ideo preferendus ē substituto sicut ipse transmittens arguto tx. in l. si quis filium §. 1. ff de adquirenda hered.e et in l.

n.º 47.

si quis filium ad medium C. de inofficioso test.o quae ratio colli
git ex Bartolo in l. 1. § ibidem ff de collatione bonorum
secunt Socinus consilio 103. n.o 19. volumine 2. Ruinus
consilio 22. n.o 16. lib. 3.

Ex qua resolutione sequit quod transmissio N.o 48.
quae fit ex potentia sanguinis beneficio legis unicae C. de
his qui ante apertas tabulas praefert iuri vulgaris subs
titutionis quod satis colligit ex Bartolo hic dum alegat d.
l. unicam quae Soc. probat in ver.culo alias quae contra auth.
desiderium quam sententiam comunem esse testant Ru
beus hic n.o 13. Jasson consilio 201. n.o 4. volumine 2. Polibus
de vulgari 3. p.e n.o 48.

Collegit praeterea ex Bartolo quod transmissio quae N.o 49.
fit ex potentia suitatis iuxta tx in l. apud hostes C. de suis
et legitimis liberis et in l. 3. C. de iure deliberandi praefert
substitutioni vulgari quam sententiam secunt Paulus
Castrensis consilio 222. collumna fin. lib. 2. defendit Alciatus
hic n.o 71. et 79. et pro ea alegat Bartolus tx in l. si quis fi
lium 7. § 1. ff. de adquirenda hered.e Sed haec opinio commu
niter improbata est ut testant Ripa hic n.o 130. Verous
in cap.o Reinuntius n.o 378. de testamentis, quia per da
tionem substituti vulgaris tollit suitas l. si filius heres
16. ff. de liberis et posthumis quod probat singulari ratio
ne quia filius dato substituto tacite videt institutus
sub contraria conditione si voluerit per quam de necessa
rio

rio efficit voluntarius l. iam dubitari versiculo non aliter ff. de heredibus inst. Unde impossibile erit virtute suitatis iam extincte et sublate hereditatem transmitti

N. 50. Sed Bartoli sententia ab omnibus improbata tenenda est quia per dationem substituti vulgaris non tollit suitas ut defendunt Calancus hic n.° 57. Coratius lib. 1. miscellanearum cap. 2. et multis argumentis probat Sarmiento in d. l. si filius heres n.° 20. et pro eis facit tx in l. final versiculo altera vero species ff de conditionibus institut. quem ad hoc extollit Castrensis ibi. Nec obstat tx in d. l. si filius heres quoniam errore labunt interpretes existimantes filium patri suo heredem id circo non extitisse quia vulgarem substitutum habuit cum potius alia ratione desierit suus heres esse videlicet quia posthumus qui erat in utero pretéritus fuit ad qui ita filio quamdiu vixit non potuit deferri patris hereditas neque ex tt.° neque ab intestato l. ventre preterito 83. ff de adquirenda heredit.° l. illud §. fin. iuncta l. sequenti ff de bonorum poss.° contra tabulas. Unde cum filius pendente posthumi nativitate decesserit si post mortem eius posthumus non nascat sed abortus fiat nepos efficit suus heres tam avo quam patri quia in avi morientis potestate fuit et filius numquam eum in illa successione precessit iuxta tx in l. scripto ff unde liberi et in §. cum autem inst.° de hereditatibus que ab intestato, quam interpretationem tradit Christoforus de Castelion in d. l. si filius heres

et

et defendit Jason ibi n.º 18.

Nec obstat tempore mortis paterne filium in N.º 51.
eius potestate fuisse et ideo nepotem suum heredem avo
existere non posse quia si per id tempus quo quis morit filius
in potestate eius sit, nepos ex eo suus heres esse non potest
§. ita demum in principio et in versiculo nam si per id
tempus inst.ª de hereditatibus que ab intestato deferunt
nam respondeo regulam illius tx procedere quando nullo
facto testamento quis decedit quia tunc proximitas inspicit
tempore mortis sed si facto tt.º decedat potius considerat
tempus destituti testamenti iuxta tx in §. proximus inst.ª
de legitima agnatorum successione. unde cum in d. l. si
filius heres paterfamilias facto tt.º decesserit nepos in po
testate qui tempore destituti testamenti non fuit precessus
recte potuit existere suus heres quamvis tempore mortis
fuisset precessus. Pro qua solutione facit tx in d. l. scripto
ibi nec pater videbit obstitisse eius post mortem legitima
defert hereditas iunctis verbis sequentibus cum vero ipse fue
rit in potestate nec pater eum in sua successione precesse
rit et in d. §. item autem de hereditatibus que ab in
testato deferunt in principio

Neque obstat alterum fundamentum communis N.º 52
sententie quod filius dato substituto vulgari videt
institutus sub conditione tacita si voluerit qua tollit
suitas quia respondet verius esse filium dato substituto vul
gari

gari nõ videri cõditionaliter institutum quia iura con
ditionalia nõ transmitunt L. vnica §. sin aut em aliquid
sub conditione C. de caducis tollendis et substitutio non
impedit transmitionem hereditatis ex causa institutionis
L. vnica §. cum autem C. de caducis tollendis L. vnica se
cundum interpretationem Ricardi C. de his qui ante
apertas tabulas ~ Nec obstat ademta sub conditione data vi
deri sub contraria L. si legatum 10. L. Legata inutiliter 14
ff de adimendis legatis quia responderi solet regulam illorum
iurium procedere in relictis particularibus et nõ habere
locum in institutione vniversali vt tradit Sarmiento
in d. L. si filius heres n.º 30. potest tamen melius respõderi
ea iura locum nõ habere quando ademtio fit sub con
ditione si noluerit quia conditio contraria e si volue
rit quæ nõ habet vim conditionis quia tacite inest ex
natura ipsius actus arguto tx in L. 3. ff. de legatis 1. 3.º res
ponderi potest quod ea iura locunt quando ademtio fit sub
conditione in hac tamẽ specie instituto nihil adimitur sed
eo sua sponte repudiante alius in eius locum sub rogat

N.º 53. Ulterius ex Bart. hic n.º 20. in fine colligit qd si servus
institutus invito domino hereditatem repudiaverit ea repudi
atio domino prejudicat et substitutus admitit arguto tx in L. cũ
proponas in fine C. de hered. inst. ibi potuit enim quamvis iu
bente domino nolle adire secut. Ripa hic n.º 142 Corras. in L.
post aditam n.º 45. C. de impuberum Benedic. in cap. Reinutius
in tractatu de vulg. n.º 83. et comuniẽ testat Calancus in presẽti
n.º

240

n.º 81. Sed hec opinio falsa est et comuniter improbat quia quemadmodum servus nõ potest adire hereditatem sine iussu domini l. si quis mihi bona in prin. et in §. iussem ff. de adqui. hered.ª ita sine iussu et voluntate eius nõ poterit repudiare ex regula l. is potest ff. de adquir. hered.ª Pro qua sententia facit tx in l. servus dotalis 59 ff. soluto matrimonio. Unde a sententia Bart. recedunt Alex. n.º fin. Corneus 15. et comunis quã resolvit Jass. n.º 20 in d. l. cum proponas Polites in tractatu de vulgari 3. p. n.º 10. et 16. Nec obstat tx. in d. l. cum proponas quia tantum probat quod servus invito domino potest nolle adire quae verba nõ important repudiationẽ sed cessationẽ voluntatis ad eũ di glosa verbo negat in l. qui se patris C. unde liberi recepta et Decio ibi n.º 14. facit tx in l. filij mater § 1. ff. ad Tertullianũ Unde significat Imperator qd si servus dixerit se nolle adire et in sua voluntate perseveraverit usque ad mortem praeiudicabit domino et admitet substitutus non autem cum primum nollit adire unde si adire nolluerit aut recusaverit poterit poterit a domino compelli iuxta tx. in l. 1. §. 1. ff. si quis omissa causa testamenti et in l. penult. C. de iure deliberandi quod si adhuc compulsus adire recusaverit et in sua nollentate perseveraverit usque ad mortem tunc admitet substitutus quod ne diu in suspenso sit poterit petere a iudice ut statuat servo terminum intra quem adeat quo elapso exhibidet servus et admitet substitutus l. quamdiu 68. ff. de adquirenda hereditate l. 1. C. qui admitti ubi notat Jasson n.º 6. Corneus 15. idem Jasson n.º 20. in d. l. cum proponas

N.° 54.

Ex Bartolo hic n.° 21. colligit quod si filiusfamilias heres institutus adire hereditatem repudiaverit potest pater eam adire et substitutum excludere quam sententiam tenuit glosa in l. fin in principio versi. non recusante C. de bonis quae liberis et comuniter Ripa hic n.° 142. Alciatus n.° 86. Benedictus in cap. Raynutius de testamentis in tractatu de vulgari n.° 96. et ibi Veronius n.° 988. Pro qua sententia facit tx in d. l. fin in principio C. de bonis quae liberis ibi et patrem ipsum hi adire et in §. similique modo eiusdem l. ubi repudiante filio admittit pater ac si ab initio ipse fuisset heres institutus q. debet excludere substitutum iuxta l. 3. ff de adquirenda hered. Sed contrariam sententiam defendunt Ruinus hic n.° 62. Pisanus de vulgari 3. particula n.° 31. Joanes Baptista in l. legatum n.° 35. ff de legatis 1.° Corasius in l. post aditam n.° 46. C. de impuberum movent primo per tx in l. cum proponas C. de heredibus inst. ubi probat quod ad hoc ut excludat substitutus requirit quod institutus vel adeat ad suum comodum vel per se ipsum alium faciat heredem sed filio repudiante non fit heres pater per filium q. substitutus non debet excludi. 2.° facit pro eadem sententia quod pater vocat ex dispositione legis substitutus vero vocat a testatore et ideo praeferri debet iuxta tx. in l. 2. §. si duo ff de bonorum possessionibus secundum tabulas et in l. fin C. de necessariis

servis

servus heredibus inst. facit regula tx in l. cum ex filio §. filio j. eodem et in l. fin. C. de pactis conventis. Recedendum tamē nō erit a prima opinione que verior et receptior ē. Nec obstat primum argumentum quia filius heres institutus repudiatione sua patrem facit heredem cum mediante dispositione l. fin. adire possit et cum repudiatio filij nullius momenti sit quo ad patris preiuditium non poterit per illam substitutus admitti imo pater ex persona filij heres herit. Neque obstat secunda ratio sumta ex regula tx in d. l. si duo quia procedit ubi quis vocat a lege in subsidium ne fiat contra iuris regulas vt contingit in eo iunctos ne testator decedat pro parte testatus contra regulam tx in l. ius nostrum ff de regulis iuris que dispositio legis cessat ubi testator providet sive in como do sed in specie nostra pater nō vocat in subsidium sed principaliter vt institutus et ideo per eius aditionem excludit substitutus

Sed dubium ē an hereditas delata Monacho si ab ipso repudietur hereditas deferat monasterio vel admittatur substitutus. Pro cuius articuli resolutione tradit Bart. hic quod sicut aditio hereditatis sumit initium in persona filij l. qui homine §. quidam filium ff de solutionibus ita etiam sumit initium in persona Monachi et ex eo in monasterium transfert ita vt ius adeundi cohereat persone ipsius Monachi. Pro qua sententia facit tx in l. fin §. 1. in finalibus verbis C. de Episcopis et Clericis per quem ita N, 55

ita docet Bart. in l. Si is potest n.° 13. ff. de adquirenda hered.
receptus a legistis et Socino ibi n.° 20. Ripa n.° 154. Corneo c.
citro 18. n.° 4. lib. 2. Polito de vulgari 3.ª particula n.° 46.
Sed contrariam sententiam videlicet ius adeundi mona-
sterio deferri et ad adeundam hereditatem nullam volun-
tatem nec factum Monachi requiri defendunt communi-
ter canonistae attestant. Ripa ibi n.° 154. Ruinus n.° 62
Benedictus in cap.° Raynutius super tractatu de vulgari n.°
81. et ibi Verosius n.° 384. et plures alii relati a Fello Ferdi-
nando in l. 6. tauri n.° 64. movent ex eo quia Monachus
privavit se propria voluntate et eam transtulit in supe-
riorem cap.° non dicatis 12. q.ª 1. cap.° cum ad monasterium
in fine de statu Monachorum. Et adeo dicimus monachum
non habere velle nec nolle cap.° fin. de testamentis lib. 6. cap.°
fin. de sepulturis eodem libro. Unde in aditione heredita-
tis non est inquirenda voluntas Monachi sed superioris cap.°
si religiosus de electione lib. 6. Sed in hac opinionum con-
troversia magis probanda legistarum opinio. Nec obstat
superior ratio quia respondet impossibile esse monas-
ticum privare se propria voluntate. Unde verius dicendum
e eundem ex voto se obligasse ad regulandam voluntatem
suam secundum voluntatem superioris iuxta tx. in cap.°
quorundam 24 de electione lib. 6. Unde cum mona-
chus propriam voluntatem habeat eius voluntas conside-
rari debet in adquisitione hereditatis secundum iuris
regulas

regulas. Qua opinione retenta in proposita quest.e di
cendum e monachum coparari filio vel servo prout uti
lior fuerit Monasterio iuxta doctrinam Baldi in l. 1. n.o
42. C. qui admitti receptam a Jassone in l. 1. §. per servum
qui in fuga n.o 14. ff. de adquirenda poss.e Unde in specie
nostra monachus equiparabit filio quia id est utilius monas
terio adquirere ita sicut filio repudiante admittit pater et ex
cludit substitutus ita repudiante monacho admittet monas
terium et excludet substitutus ut resolvit Bartolus hic n.o
21. receptus ex Jassone n.o 42. Viglio in §. alienus quoque
n.o 5. insl.a de heredibus inst. Corneo d. concilio 13. n.o 4 lib. 2. sed
si monachus decedat no adita hereditate tunc secundum
opinionem Canonistarum admittit monasterium ut resol
uit Couar. in cap.o 1. n.o 21. de test.is Ceterum retenta opinione
legistarum quod ius adeundi coheret monacho admittendus erit
substitutus ut defendit Bart. hic n.o 23. et comunis quam
tradit Ripa hic n.o 54. quia licet Justinianus in d. l. fin.
facultatem adeundi sine filio patri concesserit id tame
fecit eo casu quo filius invito patre adire recusaverit
ut constat ex principio eiusdem l. ibi adire hereditatem
recusante filio et ex §. simili quoque modo ibi qui recusave
rit aditionem hereditatis. Si quis tame in iudicando et
cosulendo secutus fuerit opinione Canonistarum no erit
reprehendendus quia in dubijs religionis questionibus stric
tam iuris rationem cotemnimus quia suma ratio e que fa
cit

N, 56 facit pro religione l. sunt personae ff de religiosis et sumptibus

Ex Bartolo n°. 25 colligit quod si fideicomissum sit repetitum a substituto vulgari tacite vel expresse fideicomissarius praefert vulgari substituto, si vero fideicomissum non sit repetitum substitutus vulgaris praefertur fideicomissario movet Bartolus per tx in l. si pater n°. 55. §. fin ff ad Trebellianum ubi glosa 1. eandem conclusionem tenet et comuniter receptam testat Gometius primo tomo cap°. 3. n°. 8. Sed haec opinio Bartoli falsa est et comuniter reprobata quia licet fideicomissum non sit repetitum a substituto vulgari fideicomissarius praefert ad hoc ut heredem repudiantem possit compellere adire et restituere hereditatem iuxta tx in l. nam quod. 14 §. 1. ff. ad SC. Trebellianum ut docet comunis quam resolvunt Alex hic n°. 21. Socinus 29. Alciatus n° 96. Corasius in l. post aditam n°. 48. C. de impuberum [illegible] de substitutionibus axiomate. 25. Pro qua sententia primo facit tx in l. non iustam 4. C. ad Trebellianum ubi iussus adire transfert onus restitutionis in substitutum vulgarem et coheredem eius sine quartae retentione. 2° facit tx in l post consanguineos §. fin ff. de suis et legitimis heredibus ubi repudiatio heredis instituti defert hereditatem legitimo heredi ab intestato venienti cum onere fideicomissi 3°. facit quia per dationem substituti vulgaris non tollit ius compellendi heredem ut adeat et restituat ex Trebelliano l. recusare. 6. §. filius ff. ad Trebellianum. 4° facit tx. in l. facta

63. §. Julianus ff. ad Trebellianu͂ ubi fideicomissu͂ nõ fuit repetitum a substituto quia institutus fuit gravatus restituere, et substitutus vero alteri quo casu nõ habet locu͂ regula quod relicta ab instituto censent̃ repetita a substituto l. sicut imperator. 77. versiculo quid enim ubi notat Jasson nº. 22. ff. de legatis 1. et tamen fideicomissarius preferet substituto vulgari secundum literã Florẽtinam et primã casus posit[ionem] glose per quem tx cepit Bartolus in presenti dubitare de sua opinione et quia cu͂ in dubio ẽ animus paulo momento huc et illud impellit remitit se ad ea que dixit in d. §. Julianus ubi comunẽ opinionẽ defendit. Neque in cõtrarium movere debet tx in d. l. si patroni §. fin quia nõ loquit̃ de substituto obtinente hereditatem propter repudiationẽ scripti heredis sed de emancipato preterito qui per cõtra tabulas evicit hereditatem nam stante impetratam bonorum possessionem fideicomissum restituat actiones translate ex Trebeliano nõ erunt perpetue sed temporarie

Ex Bartolo hic nº. 26. colligit quod si heres institutus sit indignus et repudiet hereditatem admitet̃ fiscus exclusa substituto quã sententiam receptam testat̃ Ripa hic nº. 155. Alciatus 102. Socinus 30. Benedictus in cap. Reinuntius in tractatu de vulgari nº. 94. Pro qua alegat Bartolus tx in l. si sequens 15. ff. ad Silaniani anu͂ ex quo colligunt Bart. et ceteri ibidem fiscum N, 57.

succedere in locum heredis indigni et preferri substituto et alegat tx in l. in servitutem 16. versiculo eiq. ff. de bonis libertorum dum probat patronum qui repudiavit portionem sibi relictam et fecit locum vulgari substituto si postea veniat per contra tabulas preferri eidem substituto quia successit in locum instituti unde inferebat Bart. eadem ratione fiscum succedentem in locum instituti preferendum esse substituto. Ratio huius conclusionis est quia quando indignus repudiat censetur repudiare in fraudem fisci et ideo repudiatio revocari debet l. in fraudem 45. in principio ff de iure fisci. Sed hec ratio tuta non est quia dolus et fraus non presumitur l. dolum C. de dolo l. si creditor C. de pignoratitia actione tradunt latte Alciatus de presumptionibus regula 3. presumptione 2 Mascardus conclusione 531. Menochius de presumptionibus lib. 5. presumptione 3. Unde licet Bartoli opinio probanda esset quando de fraude constaret tamen si de ea non appareat contraria opinio longe est verior quam post Angelum hic defendunt Politus in tractatu de vulgari particula 3. n.o 76. Coratius in l. post aditam n.o 50. C. de impuberum proqua facit quod ab indigno aufert hereditas per fiscum toto titulo ff, et C. de his quibus ut indignis eo tamen repudiante vel non adeunte nihil est quod fiscus auferre possit arguto tx in l. pretia rerum ff ad l. falcidiam. Nec obstat tx in d. l. in sequens gradus quia intelligenda est quando institutus adiuit hereditatem nam si

si nō adysset nihil ei fiscus auferre posset et nulla pena instituti considerari potuisset neque obstat adita hereditate dubitari nō posse de exclusione substituti ex regula l. post aditam nam in d. l. si sequens obtima fuit dubitandi ratio quod substitutus vltra fuit mortem testatoris et petens ex vl tione preferendus videbat fisco petenti ex indignitate insti tuti cuius aditio nō videbat nocere substituto propter eius negligentiam et substituti diligentiam sed nihilomi nus I.C. fiscum pretulit quia pena instituti nō debet esse premium substituti. Nec obstat tx in d. l. in seruitutem versiculo ei qui quia patronus ibi suo iure admitti potuit ad hereditatem per contra tabulas sed in spetie nostra fiscus antequam institutus adeat nō potest hereditatem vindica re

Ex Bartolo nº 27. colligit quod licet regulari ter institutus et substitutus cōcurrere nō possint l. quadiu 3. l. quamdiu 68. ff. de adquirenda hered.e tamen tribus casibus recte cōcurrunt. Primus ē in spetie tx in l. si pater familias 40. ff. de heredibus instituendis. 2us ē in patrono ins tituto et in aliqua re propria grauato qui si nollit iuditiū defuncti adimplere habebit debitam portionem iure institutionis et residuum habebit substitutus l. si libertus patrono 41. versiculo quid ergo ff de bonis libertorū. 3us est in filio eodem modo instituto et grauato. de primo diximus ad Bart. nº 18. de 2º in presenti agendum erit ad intellectum pre ta N. 58.

titione tex. in d. vers. quid ergo. Cuius decisionem admirant[2]
omnes quia ex ea vident duo iuris precepta offendi. Primu[m]
quia patronus ex asse institutus potest pro parte adire et pro
parte repudiare contra regulam tex. in l. 1. et 2. ff. de adqui
renda hered. Alterum quod detur concursus instituti et sub
stituti contra d. l. quamdiu 8. et 68. Sed omissis varijs solu
tionibus dicendum me[ihi] tex. illum a tenore iuris rigore proce
dere no[n] posse ut colligitur ex eodem ibi decreti remedium
poterit procedere. Decretum enim interponit ad tempe
randum iuris rigorem quando equitatem deti deriji [?]
nobis iustitiatis immineat l. in ambiguis 85. §. questio ff.
de regulis iuris ut in specie tex. in l. ventre preterito 83. ff.
de adquirenda hered. et in l. Saluius ff. de legatis prestandis
in l. ex duobus §. fin. ff. de contra tabulas de quorum decretorum
natura et origine agit Cuiatius lib. 2 obseruat. cap. 26. Sed
Ripa Sie n.o 136. Polites in tractatu de vulgari 6. particula
n.o 54. existimant in d. versiculo quid ergo no[n] dari concur
sum instituti et substituti quia patronus no[n] succedit ex
institutione sed beneficio decreti sed errore labunt quia
remedium decreti no[n] efficit ut patronus no[n] succedat ex ins
titutione sed ut possit eam pro parte agnoscere et pro par
te repudiare et quod detur instituti et substituti concursus.

N. 59. Ad tertij vero casus explicatione videndum est an
tex. in d. versiculo quid ergo procedat in filio et Saliceti in
l. quoniam in prioribus colluma ultima Ancarranus

co

codice[312] existimat nō procedere. Sed contrariā sententiā vi
deliget tx illum etiam habere locum in filio defendunt
Bart. hic Paulus in l. 1. ff de adquir. hered. quos et alij quos
referunt et secunt in cap. Peregrinus in tract. de vulg.
nº 50. Fusarius in auth. nouissima nº 150 C. de inoff. tt.

Bart. hic nº 28 agit de 2º effectu vulgaris quod N. 60.
testamentum possit incipere a gradu secundo de quo agendū
ē in l. 3. §. fin. ff. de liberis et posth. ubi late tractant omnes
interpretes

Ex eodem Bartolo nº 29. colligit quod quando subs N. 61.
titutio fit ex necessitate ne rumpatur ttm secundum Galli formu
lam et codicillum emancipatio filij instituti locum facit vul
gari substitutioni nepotis iuxta tx in l. Gallus §. et quid si tan
tum versiculo quid si nepos ff de liberis et posth. quam sētētiā
receptam testantur Ripa hic nº 208 Alciatus 158. Jasson ibi
1ª lectura nº 49. Fortunius nº 196. Sed comunis opinio falsa ē
et merito reijcienda quia mutatio status sive in melius sive
in deterius nō facit irritam institutionem §. seruus autem
a domino instª de heredibus inst. l. si pater 40. ff. eodem l. cū
proponas 8. C. eodem l. si quis heres 18. ff de iniusto rupto

Neque obstat tx in d. §. et quid si tantum versicu N. 62.
lo quid si nepos quia Scevola licet in principio locutus fue
rit de filio instituto tamē acutissimo ingenio casum emā
cipationis nō retulit ad filium institutum sed ad nepotē
preteritum et obtime respondet similem esse morti loquit

enim

enim retento themate §. precedentis versiculo neum pro filius ubi dicit quod si filius fuerit institutus et pretaritus nepos et ex eo pronepos postumus institutus necessarium est ut prius nepos deinde filius decedat ne alias successione nepoti pretariti quasi agnatione testamentum rumpat unde in versiculo quod si nepos dubitat I.C. an si nepos pretaritus non decedat ante filium institutum sed ante mortem eius emancipet valeat pronepotis institutio et I.C. respondet valere quia nepos non potest succedere in locum filij neque ut pretaritus rumpere Ill.mus dicit qua interpretationem tenuisse vident Faurelius et Salomonius ibidem Costa 3.a p.te §. n.o 23 et sequentibus

N. 63. Ex Bartolo hic n.o 30. colligit quod Ill.mus potest incipere et assumere vires a tacita substitutione vulgari comprehensa sub pupillari expressa si forte pupillus sit institutus in parte et coheres in alia parte et impuberi sit datus substitutus pupilaris tunc enim repudiantibus pupillo et coherede suo poterit substitutus ex tacita vulgari admitti ad partem pupilli et consequenter ad partem coheredis per ius accrescendi que opinio Bart. communis est ut testantur Arctinus hic n.o 11. Ripa 162 Alciatus 115. Benedictus in cap. Reinuntius in tractatu de vulgari n.o 98. Alex. consilio 188. n.o 5. lib. 2.

N. 64. Querit Bartolus hic n.o 31. et sequenti an si pater filio impuberi faciat substitutionem pupilarem et impubes vivo

vivo patre decedat quo casu proculdubio extinguit pupil-
larisexpresa an extinguat quoque tacita vulgaris vel
adhuc duret et ab ea possit incipere testamentu in quo arti-
culo Dinus relatus a Bartolo existimauit vtramque substi=
tutionem extingui primo per tx in l. quod si filius. 11 ff de
captiuis ibi nisi l est quod de secundis tabulis tractari possit
quoniam vivo patre filius mori intelligit. 2º ex regula quę
habet vitiato expreso tacitum quoque vitiari l. 3. §. fin. et
ibi glosa verbo agere ff de seruitutibus rusticorum quã sen-
tentiam probat Angelus in l. unica §. pro secundo nº. 2. C=
de caducis et cõtollo. 41. comune testant Aretinus dictu nº.
12 Socinus 36. Jasson 58. Verum Bartolus distinguit nã
si pater habuit tempus mutandi testamentum et nõ muta-
uit tunc vtraque substitutio extinguit, sed si pater nõ
habuit tempus mutandi ttm. tunc durat tacita vulga-
ris arguto tx in l. tractabat ff de ttº militis et in l. 3. C de
inofficioso testamento. Quam sententiam comune testat
Ant. gomez 1. tomo variaz cap. 3. nº. 30

Sed in hoc articulo verior et receptior sētentia N, 65
ē quod filio mortuo in vita patris quamuis extinguat ex-
presa pupilaris durat tamen vulgaris tacita ex qua subs-
titutus potest succedere in bonis testatoris exclusis venientib;
ab intestato nulla facta distinctione an pater illico vel post
longum intervallum decesserit docet Alciat. in l. lex Corne-
lia verbo nõ existimo j. hoc ttº. et comunis quam resoluit Ripa

hic

Sii nº. 169. Alciatus 120. Socinus Junior consilio 27. nº. 9 lib. 3 Costa 2ª. pª. capituli verbo testatore mortuo nº. 2. Menochius de successionum creatione §. 21. nº. 242. et sequentibus Covaru. in cap. Reinuntius §. 5. nº. 5. Mantica lib. 5. de coniecturis tit. 6. nº. 11. Pro qua opinione facit tx in l. unica §. pro secundo iuncta glosa verbo substitutus C. de caducis

N, 66. Neque in contrarium mouere debet tx in d. l. quod tu filius quia tantum dicit mortuo filio vivo patre nihil tractari posse de secundis tabulis hoc est de pupillari subst. que venit sub apellatione secundarum tabularum quia valere non possunt et ideo relicta a substituto pupillari prestari non debent quamuis ex tacita vulgari succedat ut tradit Socinus sii 2ª. lectura nº. 16. non tamen negat I.C. filio decedente vivo patre locum esse tacite vulgari que non pertinet ad secundas tabulas et perinde habet hacsi in patris testamento facta fuisset

N, 67. Nec obstat secundum argumentum ex l. 3. §. fin. ff de servitutibus rusticorum ex qua colligit vitiato expresso tacitum quoque vitiari quia illa regula procedit quando tacitum continetur in expreso tanquam accessorium et non habet locum si tacitum sit eque principale l. si fideiussor 52. ubi notat Bart. ff de legatis 1. sed tacita vulgaris que sub expresa pupillari continetur eque principalis est et per se subsistit cum a lege inducatur propter presumtam voluntatem testatoris hacsi testator principaliter de ea disposuisset l. iam hoc iure

4. §. hoc tit. l. quamuis C. de impuberum q.º extincta pupi
lari ipsa extingui nõ debet vt recte aduertit Curt. Juni
or in l. post aditam n.º 10. C. de impuberum

Nec obstat tx in d. l. tractabat ff de test. militis — N.º 63.
et in l. 3. C. de inofficioso in quibus Bartolus fundauit suã
distinctionem nam vtriusque legis desisioni obstantiuris
ciuilis precepta legi tractabat dum cõfirmat libertatem
obstat regula iuris que habet hereditate nõ adita nõ deberi
relictã in tit. l. si nemo. 9. ff de test.ria tutela l. eam quam
C. de fidecomissis eidem tx et in l. 3. C. de inofficioso testamẽ
to dum soriõ et posthumũ iure directo heredes faciunt obs
tat regula tx in l. heredes palam 21. ff de test. et in l. Jube
mus 29. C. eodem quibus probat ad institutionem directam
verba nesesario requiri. Quibus nõ obstantibus cõditæ
fuerunt predicte desisiones principali autoritate exequi
tate fundata in presumpta voluntate testatoris vel testatri
cis que ne dubia sed potius certa sit nesesario requiritur
vt vtroque casu testator mutandi test. tempus non habeat
nam si cum noui test. facere potuisset quo voluntatem
suam declararet id facere neglexisset potius credit velle
decedere intestatus que ratio cessat in specie nostra quia
sub expressa pupilari cõtinet tacita vulgaris secundum
iuris regulas. Vnde nihil ẽ quod imputet testatori si nõ
mutauit test.d cum sciret substitutum ex tacita vulgari
posse sibi succedere ex quibus Bartoli distinctio merito im
pro

probat comuniter ut testant Alciat. hic n.º 122 Costa et Covarruvias ubi s.

N, 69. Ex Bartolo hic n.º 33. colligit quod si pupilaris substitutio fiat ventri si postumus non nascat admittet substitutus ex tacita vulgari ut e. ex noneta glo. in l. in l. penult.a ff de inspitiendo ventre et comunis quã resoluit Socinus hic n.º 37. Ripa. 168. Corneus cõsilio 276. n.º 12. lib. 3. Decius cõsilio 227 n.º 3.

N, 70. Bartolus hic n.º 34. incipit tractare de tertio casu vulgaris ut videlicet expresa contineat tacitam pupilarem d. l. iam hoc iure. 4. l. quamuis 4. C. de impuberum Quam materiam prosequit Bartolus usque ad numerum 45. sed de ea oportunius agendum erit in l. 2. et in d. l. iam hoc iure §. hoc tt.º

N, 71 Ex Bartolo n.º 47. colligit quod per aditionem hereditatis extinguit vulgaris substitutio l. post aditam C. de impuberum l. si legata C. de legatis l. 4. tt.º 5. p.º 6. ratio duplex e prima quia vulgaris fit sub conditione si institutus heres nõ erit unde defitiente cõditione per aditionem nesesario expirat substitutio. secunda quia per aditionem hereditatis effiit quis directe heres et dominus §. fin inst.º de heredum qualit.º adeo ut nõ possit desinere esse heres et dominus etiam per in integrum restitutionem l. et si tine §. sed quod Papinianus ff de minoribus unde post aditam hereditatem substitutus nõ poterit admitti ne

dent

dent duo heredes vel domini in solidum contra tex in l. si ut certo §. si duobus vehiculum ff commodati in l. quod contra §. uni duo ff de regulis iuris quam rationem assignant Angelus et Jasson in d. l. post aditam et exornant Gomesius 1.o tomo cap.o 3. n.o 33. Menchaca de successionum creatione §. 24. n.o 44 versiculo nisi autem

Ex quo primo infero post aditam hereditatem locum esse substitutioni fideicommissariae quia institutus fit heres et dominus directe fideicommissarius utiliter l. 1. et per totum ff ad S.C. Trebel. et licet unum et idem dominium penes duos esse non possit duo tamen dominiorum genera dari possunt apud duos ut in dominio civili et naturali probat tex in l. in rebus 30. versiculo non enim C. de iure dotium, in dominio utili et directo tex in l. 1. §. qui in perpetuum ff si ager vectigalis in l. superficiario ff de rei vindicatione in bonitario et quiritario tex in l. infinita §. Julianus ff de damno infecto in l. unica C. de nudo iure quiritium. 2.o in N, 72

2.o infero militem post aditam hereditatem directo substituere posse l. Centurio ff. hoc tit.o l. an tit.o C de militari tit.o quia miles potest unum heredem facere ad tempus directe et alium post tempus et potest facere ut qui semel directo fuit heres desinat heres esse l. miles ita 42. in principio ff de militari tit.o et procedit haec regula usque adeo ut non solum per aditionem hereditatis expiret prima substitutio vulgaris sed etiam omnis sequens l. si mater. 33. §. 1. ff eodem N, 73

l

l. cum in tit.° 37. § de heredibus inst. tenet Bartolus receptus hic quamuis alias deficiente prima substitutione non extinguatur secunda sed subrogetur loco illius et ex ea succedat perinde ac si a principio facta fuisset primo instituto l. quod dixi. 68. versiculo his autem ff de adquirenda hereditate

N.° 74. Quærit Bartolus hic n.° 48. si testator instituat duos vel plures heredes dato substituto vulgari et vnus eorum adeat alter repudiet an substitutus admittatur ad partem eius qui repudiauit an vero admittatur coheres et resoluit quod si substitutio facta sit coniunctim vel copulatiue hic verbis instituo Titium et Seium et si Titius et Seius non fuerint heredes vel si nec Titius nec Seius sint heredes vel si prædicti non sint heredes substituo Sempronium tunc requiritur ad valorem substitutionis vulgaris quod uterque repudiet et nullus eorum heres sit nam vno adeunte extinguitur substitutio vulgaris quia deficit eius conditio. Quam sententiam receptam testantur Socinus n.° 51. Ripa 188. hic Gomezius d. 1. tomo cap. 3. n.° 35. pro qua alegat tx in l. quamuis 4. in 2.° § C. de impuberum sed nihil probat vt asserit idem Bartolus in l. hoc articulo n.° 2. ff de hered. insti. quia tx ille tantum probat substitutionem videri factam in eum casum quo vtrique potest substitui non tamen dicit oportere vtrumque institutum non esse heredem vt admittatur substitutus. 2.° alegat Bartolus legem quidam tit.° 30. § hoc tit.° Sed neque his tx probat Bartoli intentionem

quia

quia ibi secundum verba exstitit cõditio sub qua substi-
tuti tertio loco erant vocati quoniam Sorias decessit
viuo testatore et ita nõ potuit heres esse item Florus nõ
fuit heres quia erat substitutus quieto qui adiuit here-
ditatem adquerita Flori substitutio extincta fuit iuxta
d. l. post aditam sed excludunt prędicti substituti ex pre-
sumpta voluntate testatoris quę colligit ex eo quod totam
assem inter ipsos substitutos distribuit ad quem presumit
voluisse vt tunc demum substituti admitterent cũ tota
hereditas vacaret

Vnde in hoc articulo cõtrariam sententiam N. 75
videlicet altero ex institutis repudiante admitti substi-
tutum ad eius portionẽ excluso coherede et iure accrescendi
defendunt Jasson hic nº 67. Politus de vulgari 3ª particula
nº 57. post Imolam in l. heredes mei §. cum ita nº 2. ff ad
Trebellianũ. Pro qua primo facit vulgaris regula quę
habet substitutum preferri coniuncto l. 2. §. si duo ff de
bonor. poss.e secundum tabulas. 2º facit tx in l. fin §. fili-
um ff de legatis 2. et in l. Lucius 78. §. Caio Seio ff ad Trebe-
lianũ quibus probat pluribus post eorũ mortem simul
rogatis vno mortuo alijs superstitibus statim cõpetere
fideicomissi petitionem. 3º fortius facit quod altero ex ins-
titutis repudiante nõ ẽ verum dicere Titium et Seiũ
esse heredes q.º per cõtrarium verum erit dicere Titium
et Seium heredes nõ esse et quo si verificata cõditione subs-
ti-

stitutionis admitti debet substitutus arguto tx in l. 1 § si du centa 14. §. cum ita ff. de rebus dubijs

N, 76. Sed his nõ obstantibus nõ puto recedendum ab opinione Bartoli nec cõtra eam obstat superiora arguta in primis enim nõ obstat tx in d. l. 2. §. si duo ff de bonor. poss.ne secundum tabulas quoniam regula illius tx nõ procedit quando colligit ex voluntate testatoris voluisse cõiunctum preferre substituto ut probat tx in d. l. quidam testamento ff. hoc tt.o quem ad hoc extollit Jasson in l. re cõiuncti n.o 160 ff de legatis 3. et hec voluntas testatoris manifeste colligit in specie nostra cum nõ vocauerit substitutum nisi quando ambo instituti nõ essent heredes et ita aperte voluerit coheredẽ substituto preferre

N, 77. 2.o nõ obstat tx in d. §. filium et in d. §. Caio quoniam locunt in substitutione fideicomissaria nos vero loquimur in vulgari differentie ratio elegans ẽ quia fideicomissaria presuponit aditionẽ ex parte eorum qui grauati sunt nam sine ea nõ potest valere fidei comissum l. ille aquo 13. §. si de testamẽto ff. ad Trebelli anum adita tamen hereditate nõ potest esse locus iuri acresendi l. 1. §. interdum ff de vsufructu acresceindo. Vn de cum nullum sit ius quod coheredi possit cõseruari habebit locum regula quod pluralitas respiciens personas diuersas resoluit in singularitatem l. falsam. 33. §. fin ff

ff de condit. et demonst. l. 2. §. fin. ı. de codit. institutio.
sed substitutio vulgaris presupponit heredem no adiuisse
quia post aditam hereditatem locum habere no potest
et consequenter inter institutos locum esse iuri accrescendi
l. unica §. huiita C. de caducis. Quod ius testator utendo
verbis pluralis numeri et copulatiuis videt eis co servare
voluisse ut docet Bart. in d. l. heredes mei §. cum ita n.º 4
ff ad Trebellianu Parisius cosilio 394. lib. 2. Couar. in cap.
Reinutius §. 8. n.º 4. de test.is Unde primo infert quod si
testator prohibuisset ius accrescendi iuxta tx in l. quotiens
9. §. si duo ff de hered. inst. etiam in vulgari pluralitas
resolueret in singularitatem quia cessaret l. dicta ra
tio ut obtime defendunt Socinus hic n.º 51. versiculo et
tenendo Gomezius 1. tomo. cap.º 5. n.º 21. 2.º infert quod cu
in cotractibus no sit locus iuri accrescendi l. si mihi et filio
ff de verborum obligat. in illis semper pluralitas resoluit
in singularitatem huius rei exemplum tradit Baldus
in l. penult.a ad finem C. de impuberu

3.º no obstat ultimu argutu quod cum N, 7.
falsum sit filium et heru esse heredes verum erit
filium et heru no esse heredes et per cosequens euenit
codito substitutionis. Nam respondet Ripa hic n.º 189
quod utraque propositio falsa e afirmatiua respectu
unius repudiantis negatiua respectu alterius adeuntis
Sed haec solutio no satis explicat difficultatem neque alia tra

dita

dicta a Bartulo in l. si his qui ducenta §. ultimo ff de rebus du bijs. Unde melius responderi poterit quod illa verba si Filius et Seius heredes non erunt dupliciter accipi possunt. Primo in sensu composito. 2°. in sensu singulari, si in sensu composito acciperent procederet argutum Imolae et impleta fuerit conditio. Sed quoniam accipi no possunt nisi in sensu singulari neque impleta fuerit nec procedit Imolae argutum et illa verba substitutionis no esse accipienda in sensu composito sed in singulari patet quoniam substitutio in contrarium institutionis casum confert et ab ea interpretationem capit d. l. si his qui ducenta §. final. l. C de impuberum et alijs at illa verba institutionis Filius et Seius heres sto singulariter intelliguntur et menti testatoris satisfit si vel unus adeat l. pater filio. 89. ff. de legatis quia si in sensu composito acciperentur sequeretur absurdum ut unus sine alio no posset heres esse et fuisset in potestate unius repudiatione sua tollere ius alterius qui vellet adire contra legem paterfamilias. 44. ff de hered. inst. et facile paterfamilias decederet intestatus. Unde consulendum et, in substitutione vulgari accipienda e in sensu singulari ac si testator dixisset si quilibet institutorum pro parte sua no fuerit heres vel si nec Filius nec Seius etc.

N°, 79. Ex Bart. n°. 49. colligit quod si minor adivit hereditatem et adversus aditionem restitutus e admittit substitutus sicut interpretes communiter ut testantur So

Socinus Su. n.° 52 Ripa 205. Corasius in L. post adita n.° 14. C. de impuber. et alijs de subst. admonitione 40. Pro qua sententia alegat Bart. tex. in L. et si pone 8. §. sed quod Papinianus vircululo si autem ibi locum fore nessesario substituto ff de minoribus in L. ex contractu ibi ad substitutum ff de re iudicata in L. 2. §. interdum j. Socin. iuxta secundam lecturam glose ibi verbo si minor verciculo alij ponunt et facit ratio generalis quod restitutio minorum reponit in pristinum statum L. quod si minor §. restitutio ff de minoribus

Qua sententia retenta dubitari solet an in hac spetie substitutus adire possit de iure civili vel nessesario debeat petere bonorum possessionem secundum tabulas et ultramontani relati a Bartolo Su existimarunt de iure civili adire non posse sed nessesariam esse bonorum possessionem. Primo per tex. ind. L. 2. §. interdum j. eodem dum ait utiles actiones competere. Secundo quia is qui semel adivit post restitutionem remanet heres d. §. sed quod Papinianus. Unde alius heres esse non poterit L. quod contra §. uni. ibi ff de regulis iuris. Quam opinionem secunt interpretes communiter ut testant Socinus N, 80. n.° 53. Ripa 205. et constanter defendunt Salsietus et Fulgosius in L. qui se patris C. unde liberi Politus de vulgari 3.ª particula n.° 83. Sed contrariam opinionem defendit Bartolus ibi secunt ultramontani relati a Socino ubi s. per tex in L. 1. §. si quis adita ff ad S.C. Tertilianum et respondet ad rationem

in cōtrarium adiectam quod nō ē inconveniens quod unus heres directe alter utiliter l. 1. et per totum ff. ad Trebellia. sicut dominia l. 1. §. qui in perpetuū ff. si ager vectigalis di- minutibus

Sed mihi inanis videt' hęc disputatio quia in ius arbitror minore restituto adversus aditionem substitutū nō admitti sed fiscum ut probat tx expressus in l. fin. ff. de suspesorio ędicto et ratio evidens q(uia) substitutio semel extincta aditione hereditatis d. l. post aditam nō potest reviviscere arguito tx in l. inter stipulantem §. sacram ff. de verbor. oblig. nec per in integrum restitutionē quia licet minori concedat' quod ad alium attinet non potest operari l. 3. sed utrum ff. de minoribus

N, 82. Nec obstat tx in d. §. sed quod Papinianus versiculo si autem prius quia cō tinet casum specialem cum servus necessarius substitutus fuit et hereditas solvendo nō ē quibus duobus cōcurrentibus ex rescripto Imperatorum locus erit substituto cōtra iuris regulas alteri cōncurrente cessabit etiam rescriptum et admittendus erit fiscus

N, 83. Nec obstat tx difficilis in d. l. ex cōtractu ff. de re iudicata qui pugnare videt cum alegata l. fin. de suspesorio ędicto. quia respōdet glosa in d. l. ex cōtractu verbo ad substitutum tx illum procedere quando suus qui se inmiscuit suscipiendo iudicium nomine patris et deinde abstentus ē substitutum vel coheredem habebat tunc enim ad

ad eos devolvit hereditas, sed si non habeat substitutum vel coheredes ad cognatos inferioris gradus hereditas non pertinebit sed ad fiscum, ut est tx. in d. l. fin. Quam solutionem sequuntur interpretes communiter ut testantur Imola, Alex. et Jasson in d. l. ex contractu. Sed merito reprehendit Cuiac. lib. 12. observ. cap. 20 quia si substitutus immixtione sui heredis non excludit ut proditum est in d. l. ex contractu nulla ratio est cur legitimus vel [illegible] excludatur in d. l. fin.

Unde reiectis ex conciliatione respondendum censeo tx in d. l. ex contractu loqui de pupillis suis heredibus qui se immiscuerunt quibus postea abstinentibus hereditas ad substitutos vel coheredes devolvit. tx vero in d. l. fin. loqui de puberibus qui adierunt vel acceperunt bonorum possessionem et deinde abstinendi causa beneficio aetatis restituti fuerunt in qua specie excluso coherede vel substituto admittit fiscus quae interpretatio verbis utriusque legis convenit. differentiae autem ratio singularis est quia pupillus qui se immiscuit ipso iure non petita restitutione in integrum poenitere et se abstinere potest l. necessariis. 7. versiculo sed impuberibus ff. de adquir. hered. Unde impubere abstinente immixtio eius non nocebit substituto vel coheredi quia non videtur stabile ac firmum quod idem ipse qui fecit statim suo arbitrio mutare potest et quasi non confecta immixtione et adquisitione hereditatis si pupillus postea se abstineat ut ius substitutionis N.° 84

et

et accrescendi hæreditatis succedendi ab intestato salvum erit. Diversum tamen est in pubere minore 25. annis quia immixtione vel aditione illius perfecta rejecta adeo ut non possit absque restitutione in integrum se abstinere d. l. necessarijs versiculo sed tamen l. et si pupilli §. sed quod Papinianus ff de minoribus ad quae ipso iure adeundo vel se immiscendo exclusit ius substitutionis et accrescendi ad quae intestati causam et ideo bona quae vacantia fisco deferunt l. vacantia C. de bonis vacantibus

N. 85. Sed contra hanc interpretationem obstat textus difficilior in l. 1. § si quis adita ff. ad Tertullianum ubi pubes post aditam matris hæreditatem per in integrum restitutionem fuit abstentus et tamen hæreditas ex iure antiquo ad agnatos non ad fiscum pertinet contra textus in d. l. fin. ff de successorio edicto. Quam difficultatem ita componit Bart. in rubrica C. de successorio edicto ut textus in d. l. fin. procedat de iure prætorio textus vero in d. § si quis adita de iure civili differentiæ rationem assignat Jasson in d. rubrica C. de successorio edicto quod cum ius prætorium admittendo cognatos non parum detrimenti fisco attulerit voluit saltem in eo illi prodesse et illatum damnum resarcire ut adita hæreditate per primum et deinde repudiata per in integrum restitutionem fiscus admittat ut qui in uno gravat in altero relevet argumento textus in l.

l. eum qui 30. ff de iure iurando. Sed eam differentiam et differentiae rationem obtime confutauit Alciatus lib. 4. para doxorum cap. 15.

Unde dicendum sentio quod si minor here ditatem adierit et deinde beneficio aetatis restitutus se abs tinuerit nulla e[st] substitutio testamentaria vel legitima ciui lis vel Praetoria sed bona vacantia fisco deferuntur iuxta tex in d. l. fin. Neque obstat tex in d. § si quis adita quia lo quitur et specialiter procedit in S.C. Orfitiano cuius verba sunt si nemo filiorum volet ad se eam hereditatem per tinere ius antiquum sto nam illa verba volet heredi tatem pertinere extensiua sunt et tractum habent l. fideicomissa 11. § si fideicomissum versiculo hoc ante ff. de leg. 3. His autem qui semel adita hereditate per in integrum restitutionem abstentus e[st] et si aliquando voluerit ad se pertinere nunc tam[en] no[n] vult et ideo veri ficantur verba extensiua si nemo volet ideo et ius an tiquum locum habebit. Quam interpretationem miram e[st] interpretes nostros no[n] fuisse assecutos cum hac sola ratione Ulpianus moueat ut constat ex d. § si quis adita versiculo verba N.º 86

Grauiter tamen obstare videtur tex in l. pen ultima ff. de adquirenda hered.e ubi testatrix decessit relicta filia et aliis heredibus cum quibus creditor egit et omnes condemnati fuerunt pro hereditariis portio nibus N.º 87

tionibus postea excepta filia ceteri heredes abstinuerunt in quo speties S.C. ait totam hereditatem ad heredem pertinere quem tx intelligit Aceurtius ibi uerbo abstinuerunt de heredibus abstinentibus benefitio in integrum restitutionis quia minores aut milites erant §. extraneis et §. sciendum inst.o de heredum qualitate iuxta quam interpretationem tx ille destrueret doctrinam nostram. Unde probabilius videbat intelligendum esse de coheredibus impuberibus et nesesarijs qui sine benefitio restitutionis poterant immixtionem renuere d. §. nesesarijs. Sed hec interpretatio diuinatoria est

N. 36

cominet videt ex eodem tx in illis uerbis relicta herede filia et alijs heredibus quibus sognifiari uidet ceteros heredes filios non fuisse et utraque interpretatio apertissime conuincitur ex eodem tx ibi abstinuerunt heredes benefitio Principis nam si heredes impuberes fuissent uel minores 25. annis iure comuni aut mediante restitutione ordinaria iustitie abstinere potuissent. Unde cum extraordinariam restitutionem gratie a Principe impetrauerint manifeste infert tx illum nec de nesesarijs impuberibus nec de minoribus 25. annis intelligi posse sed de his quibus ex liberalitate et gratia abstinendi facultas a Principe cosesa fuit. Unde respondendum

N. 37

est tx illum spetialiter procedere quando heredes abstinent benefitio Principis quo casu ad coheredem potius quam ad fis

fiscum pertinet hereditas singulari ratione ne Princeps locupletandi fisci gratia beneficium abstentionis concessisse videat. Ex qua solutione declarari debet tx in d. l. penult.º vt tota hereditas ad hecam pertineat ea volente iuxta tx illum in finalibus verbis ibi et maluiss et integra hereditaria honera subire, nam inuita cōpelli nō poterat l. si minor. 61. ff. de adquir. hered.ᵉ

Denique nō obstat tx in l. 2. §. interdum ff. isto tt.º iuxta secundam lecturam gloss ibi verbo si minor versiculo alij ponunt quia illa lectura falsa ē et communiter improbata et conuincit ex eodem tx ibi ad eundem hereditatis causa fuerit restitutus et paulo inferius ibi puto proficere secundis tabulis AD Bartolum n.º 50 N.º 88

Prima pars distinctionis Bartoli communiter recepta ē vt testant Socinus hic n.º 54 Ripa 206. cum ystatione colliges ex his quę tradit Costa. 5. p.º §.ⁱ n.º 98 N.º 89.

AD Bartolum n.º 51.

Doctrina Bartoli et eius distinctio communis ē vt testat Ripa hic n.º 209. Costa 1. p.º §. in fine Peralta in l. si quis in principio tit.ⁱ n.º 68. ff. de legatis. 3. Cetera vero quę tractat Bartolus vsque ad finem legis accurate a nobis tractanda sunt in l. 2. et in l. Senturio ff. eodem et sic finit hęc lex prima die 28. mensis Januarij A.ᵒ. D.ⁱ Juane de Leon Socanno 1608 N.º 90

Finis Huius l. primæ

 



# Ad L. Moribus. 2. ff de Vulgari et Pupillari Substitutione A Doctore Juane De Leon Soc anno. 1608

N. 1.

Difficilis ē hic tx dum ait posse parentes liberis impuberibus test.um facere primo quia testamentū ē voluntatis nostre iusta sententia de eo quod quis post mortem suam fieri vult L. 1. ff. de testamentis in hoc tamen testamento nō adest voluntas filij quia patris et filij voluntas diversa ē ut tradit Baldus in L. captatorias nº. 1. C. de test.o militis et dispositio patris quo ad bona filij nō habet effectum post mortem suam nisi mors etiam impuberis cōtingat iuxta tx in principio inst.a de pupilari. 2º quia quando pater pro filio testat.r disponit de rebus ipsius filij L. sed si plures. 10. §. ad substitutos ff. hoc t.o de rebus autem alienis nemo potest testari auth.a ingressi C de sacrosanctis ecclesijs L. cō cōstituunt. 18. §. si post ff de iure codicillorum. 3º quia ultima voluntas non potest pendere ex alieno arbitrio L. illa institutio. 32. L. si quis Sempronium. 68. ff. de heredibus inst. Unde dicebat Baldus ubi s. quod nemo potest alteri comittere ut pro se faciat testamentum. Quibus accedunt alia quatuordecim ar

gu

argumenta quae contra pupillarem substitutionem cumulat Albericus in rubr. Sauus tit. nº 26. versiculo nunc quo agamus propter quae asserit Jason Sub nº 1. et 2. Sane substitutionem introductam fuisse contra iuris regulas quod etiam constanter defendit in l. sed si plures §. filio nº 19. in l. Senturio nº 22. ff. eodem in l. 3. nº 47. ff. de legatis 1º.

Nº, 2. Contrariam tamen sententiam videlicet pupillarem introductam fuisse secundum iuris regulas defendunt Ripa Sub rº 12. Alciatus in rubrica Sub eius tit. nº 21. galliaula in l. Senturio nº 175 ff. Sub tit. movent primo ex lege 12. tabularum qua cavebat vti quisque legassit suae rei ita ius sto vt refert in l. verbis legis. 120. ff. de verborum signº et in principio instº de lege falcidia quibus verbis etiam filii persona comprehendit nam cum in potestate patris sit res eius esse dicit l. 1. §. per hanc iuncta l. in rem actio ff de rei vindicatione l. omnia. 32. §. fin. ff. de legatis. 2. Secundo movet ex tx in l. Senturio. 15. ibi iure comuni capiet ff. Sub tit.

Nº, 3. Et ad argumenta contraria respondent aput veteres utile et honorificum fuisse cum herede decedere l. et quia. 6. ff de interrogatoriis actionibus l. primo. 23. ibi famae defuncti conservandae gratia ff quae in fraudem creditorum §. licet versiculo valde et versiculo ne in iuria defunctus afficiat instº quibus ex causis manumittere. Unde cum impubes testamentum facere non possit §. praeterea instº qui

quibus nõ ē permissum receptũ fuit ut parentes pro filijs impuberibus testari possent, ne tali commodo et onere privarent. arguto tx in l. si pupillus § i. vers. cum ibi impugnat ff. de adquirenda hered. quod nõ adversat iuris regulis quia pater et filius censent una et eadem persona l. fin. C. de impuberum ita ut vox unius censeat vox alterius §. ex vero inst. de inutilibus stipul. Unde testamentum pupillare neque ex alieno arbitrio pendere nec de rebus alienis factum intelligit imo interdum patris interdum filij testamentum dicit l. Papinianus 8. §. sed neque impuberis ff de inofficioso tt.o et praeterea patris et filij tt.a pro uno reputat l. patris et filij 20. ff. hoc tt.o

Sed ego nõ puto recedendum a prima opinione Jasonis contra quam moderni nõ debent argutiae contorqui nõ enim obstat primum quia lex testamentaria 12 tab. illis verbis uti legassit suae rei nõ tribuit parentibus facultatem substituendi liberis pupillariter nam si talis facultas illis verbis concederet nõ esset restringenda ad pubertatem cum tam pubes quam impubes res patris dicatur et praeterea pupillaris substitutio nõ esset introducta moribus ut Ulpianus ait sed scripto iure et lege 12. tabularum. Unde illa verba uti legassit suae rei potius referenda sunt ad facultatem dandi tutores iuxta tx in l. 1. ff de testamentaria tutella in §. cautem ibi iure civili data in §. permissum inst. de tutellis quod manifeste ex eadem

N.o 4

lege

lege testamentaria quae Plenius refert a Cicerone lib. 2 de inuentione et lib. 1 ad Herenium Vlpiano in fragmentis tit. 11. Sic uerbis paterfamilias uti legasset super pecunia tutella ue rei suae ita ius esto. Neque obstat secundum argumentum ex d. l. Centurio quia illa uerba substitutus iure comuni capiet intelligunt id est sine aliquo priuilegio militari vt indicant verba sequentia postea autem aetatem ex priuilegio militum etc. ius tamen commune pupillaris substitutionis de quo ibi no secundum sed contra iuris regulas receptum fuit nam quod dicit patrem et filium censeri vnam et eandem personam et intelligi eandem esse utriusque uocem potius ad fictionem quam ad ueritatem refert quae fictio locum no habet in specie nostra cum dispositio conferat in id tempus quo per mortem patris iam cessauit haec identitas personarum fictarum arguto tx in l. 4. C. de donat. ante nuptias. Fatendum igitur erit pupillarem contra iuris regulas receptam fuisse sed ne uideat omnino et prorsus iuri contraria ad eam requiritur patria potestas quia cum pater testatur pro impubere in potestate constituto saltem tempore tm fictione quadam ipse filius testari intelligitur.

N, 5. Haec pupillaris substitutio moribus introducta e vt probat tx noster et tx in principio inst. de pupillari quod intelligit glosa hic verbo moribus id e iure Laudemoniae arguto tx in. §. ex no scripto uersiculo et no ineleganter inst. de

de iure naturali sequit Rep.a Sic n.o 12. Sed reprehendun a Alci atus et Emilius sub n.o 3. idem Alciatus lib. 4 parergon cap. 21. Viglius in principio de pupillari n.o 22 quia absurdum est omnem consuetudinem moribus receptam ad haeredemo. nios referre quod solis moribus aterent nam mores haeredemoniorum quia ad nos pervenerunt in duodecim tabulas fuerunt translati. Unde probabilius est pupillarem substitutionem moribus populi Romani fuisse receptam et alia pleraque de quibus in l. mos Romana 4. ff de ferijs in l. more 5. ff de iurisdict.o omnium iudicum in l. more 8. ff de adquirenda haeredit.e in l. libertinus 8. ff de ritu nuptiarum nam ea non introducta non fuerint iure scripto hoc est lege, Plebiscito, Senatus Consulto, Constitutione Principis, Edicto Magistratus, vel autoritate prudentum §. constat inst.a de iure naturali fatendum erit ex non scripto iure descendere quod legis habet vigorem d. §. ex non scripto tradit Costa 1.a p.e Capituli verbo habens n.o 1. et 2.a p.e verbo moriens n.o 6.

Ex Bartolo n.o 1. collegit ius pupillaris substitutionis etiam odie esse consuetudinarium licet in scriptis redactum sit quia quamvis consuetudo in scripturam redigat non desinit esse consuetudo sed semper scripta ad effectum probationis l. cum res. 12. C. de probationibus l. contrahit 4. ff de pignoribus l. imo 36. ff de legibus et patet in usibus feudorum qui consuetudines apellant licet scripti sint idem docuit Bartolus in l. de quibus 1.o et 2. lectura n.o 8 N.o 6

ff

ff de legibus. Cuius opinio quamvis in se vera sit tamen
in specie nostra admitti non potest quia in praesenti et in
alijs iuribus huius materiae non simpliciter recitat consue
tudo sed ius novum constituit et novam formam addit praedictae
consuetudinem. Unde dicendum est ius civile scriptum
arguitur tex in l. ius civile 6. ff. de iustitia et iure quibus
accedit quod Iustinianus omnibus responsis quae reperiunt
in his libris legum autoritatem tribuit l. 2 § huic. C. de
vetere iure in proemio institutionum § penult.o et in pro
emio ff. 4 § fin. Denique facit tex in l. iam hoc iure q.
ff. vult. sub imperator constitutione confirmat pupill
aris quibus rationibus a Bartolo merito recedunt Rip.
hic n.o 12. Alciatus, Aretinus et Socinus 1.o notabili
N, 7. Ex Bartolo hic n.o 2 et 3. colligit primum requisitum
pupillaris substitutionis ut his cui fit sit ex liberis testatoris ut
probat tex noster in principio et in principio inst.o de pupill.
in l. 5. tit.o 5. p.a 6. circa quod observandum est quod licet
apellatione filiorum ex vi et proprietate verbi non veni
ent nepotes l. quod si nepotes 6. ff de testamentaria tutela
§. fin. inst.o qui testamento tutores dari possunt tamen apella
tione liberorum nepotes et deinceps ceteri comprehendantur
l. liberorum 220. ff de verborum sign.e Sed an omnes in
infinitum comprehendant dubitari solet et receptum est
tantum usque ad trinepotes comprehendi ut arguitur tex in l.
I.C.tus 10. §. parentes ibi item liberi. ff. de gradibus docet glo
in

in §. ita demum verbo personis de hereditatibus quae ab in-
testato Bart. in d. l. liberorum n.º 19. et in l. gallus §. vi-
dendum n.º 1. ff. de liberis et posth. et comunis quam resol-
vunt plures relati a Pereyra in l. si curatore habens
verbo sine curatore n.º 48. Sed cotraria sententia vide-
licet liberorum apellatione omnis descendentes in infi-
nitum sine gradus distinctione coprehendi verior e quam
defendit Alciat. sibi cotrarius in l. liberos 10. scolia 1. ff. de
Senatoribus et in l. si dotali 48. verbo interposita ff. soluto
matrimonio Pereyra ubi s. Pinellus in l. 1. C. de bonis ma-
ternis 2. p.º ex n.º 69. Pro qua facit tx in d. l. liberorum
in principio in l. 1. §. generaliter ff. de legatis prestandis
in l. sed si hac §. liberos ff. de in ius vocando. Neque obs-
tat tx in d. l. 1. C.º versiculo item liberi quia non negat
liberorum apellatione descentes in infinitum coprehen-
di sed solum probat usque ad trinepotes apellari posse nomi-
ne speciali cuiusque gradus post trinepotes vero nullum
speciale nomen esse deficiente in hac parte lingua latina
et ideo ceteros nomine collectivo posteros apellari quae
interpretatio colligitur ex eodem tx in versiculo parentes
eam que eleganter tradiderunt Conanus lib. 10. cap.º 1.
n.º 4 et Relati a Pereira ubi s.

Ex quibus apparet optime docuisse Bartolum
hic n.º 3 in fine pupillarem substitutionem no solum li- N, 8
beris primi gradus sed etiam ulteriorum fieri posse quod aper-
te

te probat tx noster in versiculo nepotibus et in d. l. 8. tit. 3. p. 6 quod iure comuni sine dubio procedit quia filius per matrimonium nō liberabat patris potestate l. si uxorem ubi notat glosa verbo in potestate C. de conditionibus insertis et filij ex eo nati in avi potestate erant l. 4. ff de his qui sunt sui nō patris nam cum in alterius potestate sit alium in sua potestate habere nō potest l. si evenit 21. ff ad l. Juliam de adulterijs sed cum odie per matrimonium liberet filius a potestate patris l. 47. tauri l. 8. tit. 1. lib. 5. recopilationis nō poterit avus facere pupillarē substitutionē nepotibus qui nō sunt in ipsius potestate sed patris ut obtime tradunt gregorius in d. l. 5. part. verbo que desienden gomesius in l. 47. tauri in principio et 1° tomo cap. 4. n° 2. et eadem ratione nō habebit avus usufructum in bonis adventitijs nepotis qui sibi iure patrie potestatis competebat ex l. cum oportet C. de bonis que liberis quod obtime tradit Costa 3. p. 8. n° 242

N. 9. Illud tamen advertendum ē quod etiam odie stante lege 47. tauri si filius matrimonium cōtraxerit per verba de presenti et ante benedictiones nuptiales mortuus sit poterit avus eidem substituere pupillariter nam cum d. lex tauri duo copulative requirat per illa verba casado y vellado necesse ē utrumque adimpleri ut filius paterna potestate liberet l. si heredi plures ff. de conditionibus inst. §. si plures cōditiones inst. de

heredibus inst. Vnde altero defitiente filius in potestate patris manebit et nepos in aui potestate nasceт §. illud autem inst.o quibus modis ius patriæ potestatis soluitur et ideo auus nepoti pupillariter substituere poterit et habebit vsumfructum bonorum aduentitiorum eius vt defendunt Gregorius ubi s. gomesius in d. l. 47. tauri n.o vltimo Matienço in d. l. 8. recopillationis glo. 3. n.o 1. Pereyra in l. si curatorem habens verbo sine curatore n.o 86

Quibus addendum est quod licet auus hic nepoti possit pupillariter substituere tamen pupillaris non habebit effectum si auus superstite filio decoratus moriatur quia nepos auo mortuo in patris potestatem recasurus est iuxta tx nostrum ibi recasuri non sunt. Neque huic sententiæ obstat tx in principio versiculo si vero inst.o quibus modis ius patriæ potestatis soluitur dum probat quod si eo tempore quo auus moritur aut iam mortuus est filius aut per emancipationem exijt de potestate patris nepos qui in eius potestatem cadere non potest sui iuris efficitur quia loquitur de emancipatione hominis non vero de emancipatione legis de qua nos loquimur. Defferentiæ ratio est quod emancipatio hominis fit tribus mancipationibus et manumissionibus et per eam filius ad imaginariam similem conditionem redigitur §. præterea quibus ius patriæ et per capitis diminutionem

ex

N.o 10

exijt de familia §. minima inst.ª de capitis dimi
nutione vnde eiusdem familiae nō potest amplius
esse pater et dominus quae ratio cessat in emancipat.º
legis quae tantum inducit ad vtilitatem filij nō vero ad
eius damnum vnde per eam nō tollit existentia sui
heredis nec ius transmitionis filijs in potestate cō[n]sumau
thentico constitutio quae per dignitatem §. illud collat.º
6. tradit Rodericus Xuarez in l. 9. tt.º de los pleytos lib.
1. fori nº. 23 et sequenti et filij post mortem aui incidut
in patris potestatem vt in specie probatur in auth.º episco
palis dignitas C. de episcopis et clericis ibi ita tamen
vt filij eorum post mortem auorum incidant in potes
tatem

N.º 11. Quaerit Bartolus hic nº. 4 an substitutio pupill
aris facta extraneo flectat in fideicomissaria, et flecti
defendit Bartolus in l. verbis ciuilibus nº. 5. et 6. ff. hoc
tt.º quia licet substitutio verbis directis cōcepta quae ali
quando potuit valere iure directo nō flectat in fidei
comissariam d. l. verbis ciuilibus tamen quae numquā
potuit valere iure directo trahitur ad fideicomissariam
vt actus valeat ex doctrina glosae finalis ibi vel propter
suam personam in d. l. verbis ciuilibus recepta teste
Bartolo ubi ff. Alexandro ibidem nº. 10. Jassone. 19 Alci
ato. 20. Socino nº. 24. galliaula. 164. in l. Centurio ff.
hoc tt.º Jacobo de Nigris in l. 1. §. si quisita nº. 62 et ibi
Alci

Aliciato n.° 38 ff de verborum oblig. Ripa in l. ex facto n.° 2 ff. ad Trebellianum Parisio consilio 92 n.° 21. lib. 2. Pro qua facit tx in l. Cenola 76. et in l. ex facto 17. ff. ad Trebellianum in l. filius familias 117. §. vt quis heredem nos de legatis primo

Sed contraria opinio videlicet huiusmodi substitutionem nec valere vt fideicommissariam longe verior est quam defendunt Alexander in d. l. verbis ciuilibus n.° 10. et in d. l. Sentuno n.° 10. Viglius in §. fin. n.° 1. de pupillari et apellat magis comunem addito Mascardo notabili 140. Pro qua facit tx in d. l. verbis ciuilibus ibi post 14. etatis annum frustra fieri conuenit intelligendo substitutionem ibi factam fuisse filio iam puberi et nunquam valere potuisse iure directo. 2.° facit tx expressus in §. fin. inst.a de pupillari. Ultimo facit tx in l. si seruus legatus 111. §. si seruus alienus ff. de legatis 1. vbi libertas directa seruo alieno relicta que iure directo valere non potest l. seruo tuo C. de testamentaria manumissione non valet vt fideicommissaria quamuis rebus omnibus fauorabilior sit l. libertas omnibus 122. ff de regulis iuris N, 12

Qua sententia retenta non obstat tx in d. l. Cenola nam respondent Jacobus de Aresio et alij veteres relati a Bartolo ibi n.° 2. in illa l. substitutionem factam fuisse per uerbum substituo quod est comune l. 4. ff. hoc tit.° et ideo transi ad fideicommissariam quam N, 13

in

interpretatione sentire videt glosa. 1. in principio instit. de vulgari sed reprehendit Bart. in d. l. verbis civilibus n.º 4. et in d. l. Centesia quia in ea lege benigna interpretatione valet substitutio ut fideicommissaria et tamen si facta fuisset per verbum comune valeret ex iuris rigore sequitur Jasson in d. l. verbis civilibus n.º 17. Simonetta in cap.º Reinuntius n.º 180. de testis Costa 3. p.e capituli verbo interdum n.º 4. Sed ratio qua movetur Bartolus vera no e quia licet verbo comuni fuisset facta substitutio in specie illius tx necessaria fuisset benigna interpretatio

N, 14. Ad cuius rei declarationem et veram illius l. interpretationem observandum e quod licet Angel. et Paulus ibidem Crotus in l. 1. §. si quis ita n.º 32. ff de verborum obligat. existimaverint fideicomissum fuisse vulgare et iniunctum videri pupillo verius et receptius e fideicomissum ibi fuisse pupillare iuxta terminos l. si filio. 95. §. fin. ff. de legatis. 1. quia cum pater faciendo filio pupillarem substitutione ostenderit se velle co[n]sulere et providere eidem filio no debuit induci fideicomissum vulgare per quod ipse filius teneetur gravatus sed potius pupillare quod iuris interpretatione test.º filij censet relictum et iniunctum venientibus ab intestato ipsius filij ut recte interpretant Bart. et Albericus ibidem idem Bart. in l. 1. n.º

21

n. C de iure codicillorum Viglius in principio inst.ª de vulgari n.º 4 et communis quam resoluit Costa 3. p.e capituli verbo interdum n.º 2. et satis probat in d. l. Ceuola ibi vt frater qui ab intestato pupillo successit

Neque exiguæ vtilitatis est hæc controuer- N, 15
tia nam si vulgare fuisset non continerent in ea propriæ facultates filij l. coheredi §. cum filio vers. in illo vero fi deicomisso ff. hoc tit.º sed cum pupillare sit venient in eo etiam propria bona filij vt colligit ex d. l. Ceuola in fine ibi totum acciperunt quam ad hoc notat Jasson in d. l. si filio §. fin. Preterea si fideicomissum esset vulgare in iunctum pupillo possit pupillus detrahere suam legitimam et quartam Trebellia nicam iuxta tex in cap.º Raynutius et in cap.º Rei naldus de test.is si vero sit pupillare in iunctum ve nientibus ab intestato tantum detrahere poterunt quartam Trebellianicam iuxta l. 1. §. hoc autem ff. ad Trebellianum et retento communi intellectu existima tum fideicomissum esse pupillare dicendum est quod licet substitutio facta esset verbis comunibus necessaria fuisset benigna iuris interpretatio quia verbum substituo referri videtur ad ipsum filium institutum iuxta ea quæ notant in rubrica huius tit.i et ideo ineptum erat ad inducendum fi deicomissum pupillare cum per illud filius nogra

uet

verint sequentes ab intestato ipsius quod recte ad vertunt Ripa n.º 129. Alciatus 91. in d. l. Sentumo Segura in l. ab exheredati substituto n.º 40 ff de legatis 1. Sed licet ratio qua mouet Bartolus contra supradictam interpretationem parum tuta sit tamen interpretatio ipsa substineri nō potest et aperte conuincit quia si substitutio facta fuisset verbis comunibus valuisset iure fideicomissi vt tradunt omnes in d. l. verbis ciuilibus per tx ibi et in d. l. Sentumo et tamen I.C.us ait inutilem esse substitutionē

N.º 26. Vnde reiecta ea interpretatione dicendū ē tx in d. l. Ceuola specialiter procedere quando directa substitutio facta fuit in codicillis quo casu ex subiecta materia codicillorum verba directa trahunt ad fideicomissum vt post glosam in principio inst.º de vulgari tradunt Cumanus in d. l. Ceuola n.º 2. Marsilianus notabili 140 Alex. n.º 9 Alciatus 21. et 29 in d. l. verbis ciuilibus et ibi Emilius n.º 18. Ripa in d. l. ex facto n.º 1 ff. ad S.C. Trebelianū Antonius Gomezius in l. 24. tauri n.º 3. Ratio ē quia verba semper intelligi debent secundum subiectam materiam l. si vno. 17. in principio versiculo sed cesi ff locati l. insulam 7. ff de prescriptis verbis et ideo licet libertas directa alieno seruo relicta nō valeat nec trahat ad fideicomissariam vt inferius aparebit tamē si fuerit relicta in codicillis valebit vt fideicomissaria l. 2. §. 1. ff. de iure codicillorū

quam

quam sic interpretant Alex. et Aleiatus ubi s. idem Alex. in l. Centurio n.º 69. ff. de vulg. et de eius intellectu latius erit agendum

Ex qua doctrina colligit Baldus in d. l. verbis civilibus in fine quod si in testamento fuerit apposita clausula codicillaris videlicet si non valuerit iure testamenti valeat iure codicillorum semper directa substitutio trahet ad fideicomissariam et compendiosa verbis directis concepta a pagano valebit post pubertatem iure fideicomissi quam sententiam tenere videt glosa in §. masculo verbo substitutio inst. de pupillari sequit Alexander in d. l. verbis civilibus n.º 2. et communem testant Ripa ibi n.º 19. Curtius Junior in l. precibus n.º 54. C. de impuberum. Sed ea sententia vera non est neque enim tanta vis et efficatia debet tribui clausulę codicillari presertim cum ex tabelionum consuetudine frequenter soleat in testamentis apponi et aperte convincitur quia quando testamentum potest valere iure testamenti clausula codicillaris nihil operat sed quasi desiciente conditione corruit l. fin. iuncta glosa verbo valere C. de codicillis, quibus rationibus comunem sententiam merito improbarunt Viglius in §. masculo n.º 3. et 4. de pupillari Covar. in cap.º Reinuntius §. 1. n.º 4. posset tamen defendi sententia Baldi quando clausula codicillaris non refert ad totum testamentum sed ad solam substitutionem quia tunc propter presumtam defuncti voluntatem deferendi N.º 17.

potest ut fideicommissaria. Posset etiam defendi quando test.o non valeret iure testamentaria cum ex vi illius clausulae valeat iure codicillorum l. 1. ff. de iure codicillorum, sic defendi poterit Baldi sententia. Ex quibus solvitur difficultas d. l. Cercola

N.o 18. Ad alteram vero difficultatem ff. adductam ex tex. in l. ex facto 17. ad Trebel. et in l. filiusfamilias § vt quis heredem de legatis 1. dupliciter respondet. primo quod verba directa relata in illis iuribus importabant institutionem ab alio faciendam et quando verba directa referunt ad factum tertij resolvuntur in fideicommissum Bartolus in l. Centurio n.o 44. ff hoc tit.o quam solutionem assignant Alexander et Ripa n.o 2. in d. l. ex facto idem Alex. in l. 1. §. si quis ita n.o 1. ff de verborum obligationibus. 2.o respondet quod in specie illorum iurium coepit dispositio testatoris a verbo fideicommissi rogo unde verba sequentia directa flectuntur in fideicommissaria ex subiecta materia iuxta ea quae notavimus ad interpretationem d. l. Cercola. Pro qua solutione facit tex. in l. quaerebatur versiculo eodem proposito et sequenti ff. de militari test.o ubi probat quod cum fidei heredis committit vt valeat primum test.m convertitur in causam fideicommissi et codicillorum ex quibus apparet contra communem verius esse substitutionem directam regulariter non flecti in fideicommissariam quamvis iure directo valere non possit

N.° 19.

Sed pro complemento videndum ē an libertas directa servo alieno data flectat in fideicomissariā in quo articulo difficillima J.C.ᵗⁱ responsa pugnare videt nam libertatem inutilem esse probat tx in d. l. si servus legatus §. si servus alienus. Sed eam valere vt fideicomissa riam probat tx in l. generaliter. 24. §. si quis servo pignorato ff de fideicomiss. libert. et in l. 2. §. 1. ff de iure codicillorum. Quam difficultatem varijs modis componere conant interpretes et recepta fuit interpretatio Jassonis in l. 1. §. si quis ita n.° 16. ff de verborum oblig. et in l. verbis civilibus n.° 11. ff Soc. B.ᵒ quod licet regulariter libertas directa servo alieno data flectat in fideicomissariam tamē in d. §. si servus alienus inutilis fuit quia idem servus alteri legatus erat nam licet legatum cedat libertati et in dubio libertas prevaleat l. si peculium. 10. §. 1. ff de manumissis testamētō l. si servus legatus. 50 ff de fideicom. libertatibus tamen id procedit quoties libertas recte et utiliter relinquit nam si inutiliter relinquat vt directa servo alieno nō debet induci benigna interpretatio vt subsistat iure fideicomissi in preiuditiū legatarij. que interpretatio facile convincit. Primo quia J.C.ᵘˢ nō dicit libertatem esse inutilem propter legatum sed legatum valere quia libertas inutilis ē vt recte cōsiderat Costa in cap.° si pater verbo personis n.° 11. Secūdo quia si preiuditium legatarij efficeret vt libertas directa nō

nõ flecteret præiudicium heredis idem deberet operari si ser
seruus legatus nõ fuisset

N°, 20. Vnde dicendum ẽ libertatem directam ser
uo alieno datam nõ flecti in fideicomissariam iuxta
tx in l. Stichus. 39. ff de manumissis testᵒ. in l. si alienũ
49. ff de hered. inst. in l. libertates. 16. ff de fideicomiss.
libert. in l. seruo tuo ubi notat glosa C. de testamen
taria manumissione docet comunis quam resoluunt
Alex: n°. 6. Alciatus n°. 26. in d. l. 2. §. si quis ita interro
get Costa ubi 3: ratio euidens ẽ quia in libertate fidei
comissaria deficit voluntas testatoris nam qui dedit li
bertatem directam uoluit sibi adquirere ius patronatus §.
qui autem instᵗᵒ. de singulis rebus l. directis C. de testamẽ
taria manumissione. Quod ius cõsequi nõ poterit si seruu
fideicomissariam libertatem consequatur quia tunc heres
adquirit ius patronatus d. §. qui autem

N°, 21. Qua sententia retenta nõ obstat tx in d. l. si
quis seruo pignorato nam omissis varijs solutionibus respon
dendum est quod ibi debitor idem qui serui dominus erat ide
seruo eius pignori dato directam libertatem reliquit quæ licet
iure subtili ualere nõ possit tamẽ fauore libertatis substi
net ut fideicomissaria et licet glosa ibi dixerit hunc intel
lectum falsum esse eum tamen amplectit in l. seruum
filij §. si idem seruus uerbo pignore ff de legatis. 1. et sequi
Ãretinus ibi colhumna fin. Quæ interpretatio licet in le

uen

vus sit nō tamen enervat difficultatem quia licet ser
uus testatoris sit tamen cum pignori datus fuerit non
poterat directe manumitti l. 1. et per totum C. de seruo pign.
non et dicendum videbat libertatem directam flecti
nō posse in fideicommissariam tum quia in ea deficit
voluntas testatoris ratione de qua s. tum etiam quia
Consultus priuata autoritate nō poterit ab stricto iure re
cedere cum eius munus dumtaxat sit interpretari caue
re et respondere vt docet Cicero in oratione pro Murena
Sed respondent Vlpianum sola autoritate sua nō rece
dere a stricto iure sed per interpretationem voluntatis tes
tatoris qui cum serui manumittendi dominus fuerit facile
decipi potuit vt crederet quibuscumque verbis manumitti
posse et licet directam libertatem concedendo videat velle
libertum suum esse tamen cum ius patronatus parum
aut nihil ei defuncto profuturum sit quando seruus
testatoris erat interpretat. Consultus nō ideo minus testatorem
voluisse liberum esse quod ius patronatus ad heredem per
uenturum sit. Quæ interpretatio nō ita facile sumi
potest quando seruus alienus ē quia cum eo casu domi
nus sciat actum quem scit esse illusorium certum
ē nullam habere voluntatem arguto tx in l. animad
uersis ff de acceptilationibus et sine scrupulo procedere dī
ta interpretatio si diceremus in specie illius tx seruum liber
tatem consequi ex rescripto Imperatorum qui iuris rigorem
suo decreto temperarunt iuxta tx in l. in ambiguis §. quo
ties

tis ff de regulis iuris. Quod significare solent Consultus in illis verbis et Imperator noster cum patre rescripsit quae licet in quibusdam codicibus contineatur sint superiori responso tamen in emendatioribus cohaerent d. §. siquis servo pignorato et ad eum referenda esse constat ex eodem tx ibi pro libertate sunt constituta quibus verbis significatur id quod ibi decernit constitutum esse ab Imperatoribus namque Principes decreverunt constitutiones appellant §. sed quod Principi placuit inst.ª de iure naturali

N.º 22. Neque obstat tx in d. l. 2. §. 1. ff de iure codicillorum ibi ad fideicommissarias eundum est quia multipliciter respondetur. Primo ideo ibi directam libertatem trahi ad fideicommissariam quia relicta fuit in codicillis iuxta veram interpretationem tx in d. l. Ceuola ff ad S.C. Trebellianum. 2º respondet quod licet directa libertas dari non possit nisi servo qui utroque tempore testatoris fuerit tamen facilius flectit in fideicommissariam data ei servo qui aliquo tempore fuit in dominio testatoris quam ei qui omni tempore fuit alienus quod confirmari potest argumento S.C.ⁱ Neroniani quo cautum est ut quamvis res quae utroque tempore aliena fuit legari non possit per vindicationem tamen si alterutro tempore in dominio testatoris fuit sustineat legatum ex eo S.C.º ut refert Ulpianus in fragmentis tit. 24. versiculo per praeceptionem. 3º respondet illa verba ad fideicommissarias eundum est non significare libertatem directam trahi ad fideicommissariam sed potius quod cum

Li

libertates directe no valeant, dari vel relinqui debent per fideicomissum

## Ad Bartolum numero 5 N.o 23.

Bartolus hic agit de 2.o requisito pupillaris substitutionis scilicet quod is cui fit sit impubes, et quoniam ea que scribit circa hoc requisitum pertinent ad extinctionem pupillaris substitutionis de hoc requisito in ultima questione Bartoli commodius tractabimus

## Ad Bartolum numero 6.

Hic incipit tractare Bart. de tertio requisito pupillaris substitutionis ut his cui fit sit in potestate patris vel avi, qd probat in nostro tx. et in principio inst. de pupillari et in §. tt.o 5. p.a 6. Ex quo deducitur quod cum mater no habeat filios in potestate l. illud §. ad testamenta ff de bonorum possess.e contra tabulas §. femine inst.o de adoptionibus §. cetera inst.e de heredum qualitate non poterit filiis pupillariter substituere. Sed in contrarium ierget tx in l. si mater 33. ff hoc tt.o ubi probari videtur posse matrem filio pupillariter substituere. Qua difficultate opresus Cancellotus Pollitus in tractatu de pupillari n.o 27. coactus fuit mutare literam huius tx. et lege si pater no si mater. Sed refragatur omnium codicum fides pandectarum florentinarum autoritate confirmata et aperte convincit quia in stirpibus cum erit annorum. 14. ante eam etatem reperit pretermibus, filius vero preteribus a patre redit tt.m nullum l. si filius qui in

po

N°, 27. Et confirmatur predicta interpretatio ex simili consilio quod habetur apud Filium Casettimi et Fribatorius dederunt avo volenti duos nepotes impuberes equis portionibus heredes instituere et invicem substituere si quis eorum intra pubertatem decederet in l. cum ex filio ff. de vulg. et pupill. subst. Quod non satis tutum quibusdam videbatur quia nepos emancipatus ante 14 annum reperit preteritus et ideo intentare potest bonorum possessionem contra avi testamentum §. emancipatos inst. de exhered. liberorum in quo laborant interpretes ut constat ex Jas. ibi nu. 5. Sed dicendum est optimum fuisse consilium quia utilius erat nepoti ferre preteritionem quam agere contra tabulas quoniam per eam ex hebat indignus ita ut ex pupillari substitutione non posset fratri succedere l. his qui contra tabulas 22 ff. de vulg. et pupill. subst. l. post legatum §. qui principali ff. de his quibus ut indignis

N°, 28. Sed contra hec in d. l. si mater urget alia gravis difficultas quod si filius institutus cui centum in 14 etate ea etate preteritus a matre potest per querellam rumpere testamentum ut ait Deo. Africani consulentum non est. Cui difficultati respondet glosa 1 ibi quod cum filij institutioni adiectum fuerit tempus haberi debet pro non adiecto l. hereditas ex die 34 ff. de heredibus inst. et filio pro certo presenti die instituto non competit inofficiosi querela. Sed hec solutio glose substineri non potest quia regula d. l. hereditas non habet locum quando tempus profert con di

ditionale etiam iuxta tx in l. potest quis. § 6. ff de hered. institu.
sed cum aliud relinquat cum erit certum quod tunc testator
semper induxit conditionem x. l. si filia 22. ff quando dies leg.
cedat l. item legato 51. § hoc autem legatum ff. de legatis
1. Unde vera solutio filium non potuisse d. l. si mater non
potuisse agere inofficiosi testamenti querela adversus matris testa
mentum quia filius non adivit ut pote institutus sub
conditione et substitutus non potuit adire propter regulam
l. 3. ff. de adquirenda hered. et ante aditam hereditatem
non nascitur querela l. Papinianus § si conditioni versi
culo quoniam ff. de inoff. testamento ut in simili specie obser
varunt Fulg. et Jas. n.o 4 in l. filijs matrem C. de in
officio testamento Cuiac. lib. 4 obseruat. cap. 24.

Ex hoc tertio requisito pupillaris substitu
tionis deducitur quod cum liberi per emancipationem exeant
de parentum potestate § praeterea inst. quibus modis ius
patriae potestatis emancipatis non potest fieri pupillaris subs
titutio ut probat tx noster in versiculo ceterum emanci pa
tis. Sed obstare videtur tx in l. milites ita 41. § ex heredato
ibi et emancipato filio substituere potest ff. de militari
testamento Sed respondent communiter interpretes quod regula
nostri tx fallit in milite testatore qui etiam filio eman
cipato potest pupillariter substituere ad quem tx illum
interpretantur glosa verbo id omne in § non solum inst. de
pupillari quam secuntur Belonus n.o 4. ibi Arclanus n.o 7

Jass

Jass. 32. hoc Socinus in l. Centurio n.° 11. ff. hoc tit.° Sed hoc solu
to substitutionem non potest quia verius et receptius est ad pupilla
rem substitutionem etiam in milite faciendam requiri
patriam potestatem ut defendit Costal. in p.° capituli ver
bo habens n.° 8. et probat tex in l. precibus C. de impuberum
ibi filio quem habuit in potestate et paulo inferius ibi
<u>si quidem in patris militis potestate</u> ubi conditionaliter
exigit patriam potestatem ut valeat pupillaris sub
stitutio a milite facta. Nec obstat tex in d. §. exheredato
quia non loquitur de substitutione pupillari sed de di
recta militari quia sicut paganus heredi qui iam adi
uit hereditatem non potest substituere directo §. ultimo
inst.° de pupillari tamen miles privilegio militari id
facere potest l. militis etiam §. j. de militari test.° et
tex in d. §. exheredato intelligendum esse de directa mi
litari patet quia tex dicit ad substitutum tantum per
tinere bona testatoris et tamen si substitutio pupillaris
fuisset pertinerent ad eum omnia bona pupilli unde
cumque quaesita l. sed si plures ad substitutos ff. hoc tit.° et
ita interpretantur illum tex Bart. in l. neque enim in
fine principij ff de militari test.° Romanus n.° 10. Corne
us. 11. Decius eq. in l. in testamento 1.° C. de militari test.°
galliaula in d. l. Centurio n.° 183

Sed hoc interpretatio difficilis videtur quia tex ibi
loquitur de exheredato et tamen militaris substitutio solum

fieri

fieri potest institutio d. l. militis etiam. 5. Respondendum tamen est textum illum loqui de instituto ut constat ex illis verbis quae ab ipso ad eum ex subst. pervenerint, Neque obstat verbum exheredato quoniam non est illius textus sed praecedentis cuius extrema verba sunt si ita emancipatum relinquerit exheredatum, unde sequens § debet incipere a verbo miles, ut ad [illegible] Vinnius n. 8. non solum n. 1. inst. de pupillari. Qua ratione [illegible] est Ripa in d. l. Centurio n. 92. dicente quod propterea in illo textu pertinent ad substitutum bona testatoris dumtaxat, quoniam ibi emancipatus fuit exheredatus nam si fuisset institutus secundum ipsum pertinerent ad substitutum omnia bona pupilli, in quo valde decipit.

3. Ex eodem tertio requisito pupillaris substitutionis infero quod cum naturales liberi vel ex iustis nuptiis sed ex concubina quaesiti in potestate nostra non sint iuxta text. in principio inst. de patria potestate non poterit eis pupillariter substitui, quod communi consensu ab omnibus receptum est, sed in contrarium obstat textus diffi cilis in l. Filius qui [illegible] l. [illegible] §. hac [illegible] dum probat quod si reciproca substitutio fiat de duobus liberis impuberibus quorum alter est legitimus alter naturalis tantum in persona legitimi comprehendit pupillarem et per eam admittit substitutus exclusa matre, unde infert in persona naturalis etiam pupillarem substitutionem

toriem locum habere nam alias reciproca tantum con
nexet vulgarem ex rescripto Severi et Antonini quia
cum a determinato respectu plura determinabilia debet
ea pariformiter determinare L. a me Socio rem ex jus
tulo sed aliter f. eodem. Cui difficultati respondet glossa
bicearis lib. J.C.us casum mutare quia licet in prin
cipio coeperit agere de duobus liberis uno legitimo et al
tero naturali in versiculo aliter incipit agere de duo
bus filijs naturalibus et legitimis secundum interpretatio
nem iter ut constat ex Rapa ibi n.o 9. Quam solutionem
reprehendunt novviores non solum quia divinatoria
est sed etiam quia aperte corrumpit mentem et verba
illius legis in qua J.C.us eodem themate retento de duobus
filijs diversae qualitatis uno legitimo et altero naturali
incipit tractare de effectu quem habitura est substitutio
quando utrique eiusdem aetatis sed est impubes erat.

N.o 31. Unde aliter respondent Paleotus de nothis
et spurijs filijs cap. 37. Pereyra in l. procuratorem habens
C. de in integrum restitutione verbo minore n.o 9.
quod textus ille dum loquitur de legitimo non est intelligendus
de legitimo et naturali ut male interpretes existimarunt
sed de legitimo tantum vel adoptivo quod probari vi
detur quia legitimus ille Filianus expectabat ut constat
ex veteribus exemplaribus quorum lectionem veriorem
esse censet Ant. Augustinus lib. 3. emendationum cap. 8.

quod

quod est cognomen ex Filij nomine factum et fieri solitum
in his qui adoptant, ut ex Octavio Octavianus, ex Emi
lio Emilianus, ex Iustino Iustinianus. Unde alter natu
ralis non est accipiendus pro naturali tantum sed pro vero
et iusto filio nam quoties naturales liberi opponuntur adopti
uis intelliguntur naturales et legitimi ex iustis nuptijs
procreati ut constat ex Suetonio in Tiberio dum ait libe
rorum nec naturalem Drusum neque adoptivum Ger
manicum paterna caritate dilexit et tamen Drusus
legitimus et naturalis erat susceptus ex Agrippina uxo
re ut constat ex eodem Suetonio et clarius probatur ex tex.
in principio inst. de adoptionibus in §. tam autem inst.
de inofficioso test. in l. si pater 29. in l. non potest 41. in l.
arrogato 40 ff. de adoptionibus. Unde interpretandus est
text. in l. 6. suos ff. de suis et legitimis heredibus in §. intesta
torum per circulo neque inst. de hereditatibus quae
ab intestato deferuntur quibus probatur suos heredes esse qui
in morientis potestate fuerunt sive naturales liberi sint sive
adoptivi unde cum in d. l. Lucius uterque filius tam legi
timus et naturalis quam adoptivus in potestate patris fue
rit merum non est recipiendam substitutionem in persona
filij legitimi et naturalis comprehendere vulgarem et
pupillarem quando uterque erat impubes et capax
utriusque substitutionis.

Sed licet haec interpretatio arguta sit subs N°, 32

ti

tineri nō potest et aperte cōuincitur ex sequentibus. Primo
quia si naturalis de quo Paulus loquitur fuisset ex iu-
stis nuptijs procreatus capax esset vtriusque substitutio-
nis tam pupillaris quam vulgaris vt cōstat
docet Consultus in illis verbis cum in naturalis filij
persona duplex substitutio locum habere nō potuit.
Nec satisfacies si dixeris in illa lege nō impediri si-
tuto vtriusque substitutionis propter defectum legiti-
mitatis et patriae potestatis sed quoniam naturalis ma-
ior erat 14 annorum. Nam praeterquam quod ea
solutio manifestam nō continet diuinationem aperte cō-
uincitur ex verbis immediate praecedentibus si quis eorum
postea decessisset intra pubertatem quae manifeste sig-
nificant vtrumque potuisse intra pubertatem dece-
dere. 2° cōuincitur eadem interpretatio quia licet na-
turales liberi facta relatione expressa vel tacita ad ado-
ptiuos intelligantur quo ex iustis nuptijs nati et procre-
ati sunt vt constat ex iuribus supra adductis tamen
facta relatione expressa vel tacita ad legitimos pot-
ius intelliguntur illegitimi vel qui sine nuptijs nati sunt
vt probat tx in l. inuito. 11. ff de his qui sunt sui vel
alieni iuris in l. parentes. 6. ff de in ius vocando in l. na-
turalis. 7. ff de confirmando tutore et optime aduertit
Mercerius lib. 2. opinionum cap. 7. Unde cum tx in
l. Lucius naturalis nō opponat adoptiuo sed legitimo,
in

intelligendus erit sine nuptijs natus. Quarto quia si vterque
filius legitimus fuisset vt Paleotus et nonnulli existimant
legitima hereditas non pertineret ad matrem ab intestato
vt scribit I.C.tus in vericulo et ideo sed potius ad fratrem
qui ex S.C.o Tertulliano praefertur matri iuxta tex. in §. prae
feruntur tamen iuris frater instit. de S.C.o Tertulliano. Nec
dicat aliquis tex. illum tantum habere locum in fratre
naturali et legitimo quia etiam procedit in quaesito per
arrogationem iuxta l. si quis ex testatum ff ad Terti
lianum. Quarto et vltimo conuincit quia in secunda tex.
parte tota successio filij ex substitutione pertinet ad fra
trem vt constat ex illis verbis eius successio ad substitutum
fratrem deuoluitur iuncta vulgari regula quod indefi
nita aequipollet vniuersali l. si seruitus ff de seruitutib.
vrbanorum l. 2. C. de liberis et posth. et tamen si filius
esset adoptiuus ad substitutum datum a patre arroga
tore non pertinerent omnia bona pupilli sed tantum
illa quae ab arrogatore habuit vel eius occasione l. sed si
plures. 10. §. in arrogato ff. eod. tit.

Vnde retenta vera et communi lectura illius N.o 33.
l. quae habet alterum filium esse legitimum hoc est ex ius
tis nuptijs procreatum alterum naturalem tantum
hoc est vulgo quaesitum vel ex concubina dicendum ar
bitror vtrumque impuberem fuisse et reciprocam non
comprehendere vtramque substitutionem vulgarem et

prop

pupillarem quia propter defectum patriae potestatis non habebat locum pupillaris in persona filii naturalis sed sola vulgaris. Unde ex persona legitimi exstantium habebit locum iuxta l. iam hoc iure versiculo sed alter. Quae interpretatio omnibus verbis d. l. Lucius maxime convenit. Nec contra eam movere debet quod dicit in versiculo aliter quia totus ille versiculus adulterinus et suppositicius est et temere in textus fuit coextus illius l. ut optime tradiderunt Ruardus in notis perpetuis ad eam legem. Ant. Augustinus lib. 3. emendationum cap.° 1. et abest a Pandectis florentinis et ab omnibus codicibus vetustis et emendatis quo detracto cessat omnis difficultas.

N.° 34. Quarto infero valde difficilem esse tex. nostrum dum ait posthumis fieri posse pupillarem substitutionem quia ante quam nascantur non sunt in potestate l. fin. ff. de collatione bonorum l. fin. ff. de agnandis libertis. Nec post nativitatem nam cum morte patris solvatur patria potestas in principio inst. quibus modis ius patriae potestatis impossibile est ut natus post mortem patris sit in potestate. Et eandem difficultatem patiuntur tex. in l. quidam relegatus 6. §. fin. ff. de rebus dubiis et in §. ita demum versiculo posthumi inst. de heredibus qui ab intestato et alii plures in quibus posthumi sui heredis mentio fit quia his qui non est in potestate suus heres non potest esse l. lege Cornelia 1. dicto §.

§. sui inst.º de heredum qualitate. Ad cuius deffinit tatis resolutionem dicendum est posthumum ante natalitatem suum heredem non esse iuxta veram et receptam opinionem quam resoluunt Jasson in l. si a primo n.º 18. ff de liberis et posth. Tiraquellus in l. si unquam verbo susceperit liberos n.º 124. Pinellus 2.ª p. rubricae C. de bonis maternis n.º 87. Pro qua primo facit tex. in d. l. si iure de assignandis libertis et de collatione bonorum. 2.º facit quod dum posthumus est in utero sola spe et non existentia sui heredis potest considerari l. 1. §. toties ff de ventre in poss. mittendo l. 3. ibi qui si ad lucem C. de posth. hered. inst. 3.º facit quod omnia iura reseruant posthumo in tempus nascendi l. antiqui 4. ff si pars heredit. petat.

Nec in contrarium mouere debet tex. in d. §. ita demum uersiculo posthumi quo valde torquetur Jasson ubi s. et in l. posthumo nato C. de bonorum poss.º contra tabulas dicens minime posse ei sine violentia responderi nam responderi facile potest tex. illum necessario intelligendum esse de posthumo iam nato vt probat non solum ex ui nominis cum posthumus dicatur post mortem natus l. 3. uersiculo posthumos ff de iniusto rupto sed etiam quia non dum natus magis dicitur venter quam posthumus l. cum quidam. 30. §. 1. l. ventre praeterito ff de adquirenda heredit.º l. ventri ff de tutoribus et cu N.º 35.

curatoribus datis ab his in rubrica et per totum ff de ven-
tre in possessionem mittendo quam interpretationem post
Curtium Jocadinum et Sicardum defendunt Pinellus
ubi s. Corta 3. parte §i. nº 64. et plurimi alij quos referunt
et sequunt Card. de Perusio in d. l. curatorem Sabinis verbo
sine curatore nº 76. Gutierres in d. § sui nº 19. de heredum qua-
litate. Ille vero qui post mortem patris editur etsi iuxta
iuris et rei veritatem ab omni fictione seiunctam conside-
remus non poterit esse suus ut evidenter probat tex. in l.
posthumo ibi cum sis etiam C. de collationibus in § cum
autem ibi tamen modo inst. de tutelis in l. posthumus in prin-
cipio ff de inofficioso test. quibus probat posthumos suos he-
redes non esse quamvis sui futuri fuissent si eis contigisset
nasci vivis parentibus et preterea probat quia quamvis
alieni posthumi diffinitio tradita fuerit a Justiniano
in §. posthumo quoque alieno inst. de legatis tamen
diffinitio posthumi sui nullibi reperit imo alienus posthu-
mus non diffinit ille qui suus non est sed qui natus non e fu-
turus heres testatori inter suos d. §. posthumo versiculo post-
humus inst. de legatis ubi post verbum natus adijciendus
e punctus et reliqua uno spiritu proferenda. Unde qui non
est alienus posthumus non erit suus sed heres futurus erit
inter suos d. l. 1. § toties aliud enim e suum heredem esse
aliud inter suos vocari iuxta tex. in principio inst. de le-
gitima agnatorum successione

Sed

 

Sed licet hoc verum sit et procedat secundum rei veritatem sine ulla fictione tamen exmanti qui liberis ventri ita prospexerit ut in tempus nascendi omnia iura integra reservaverit l. antiqui 3. ff si pars hered. petatur posthumus quotiens de eius comodo agit pro nato habet l. qui in utero. 7. ff de statu hominum et fictione legis tempus nativitatis trahit retro ad tempus mortis paternae l. intelligendus. 153. ff de verbor. sign. Unde his qui vivo patre natus fuisset in potestate eius fu turus foret prius ... ind. §. posthumi et in l. 1. §. secundum ibi vel saltem concepti ff de suis et legitimis heredibus in §. prius versiculo usque adeo ff hac l. et eidem poterit substitui pupillariter quia talis substitutio continet uti litatem pupilli l. Iulianus 42. ff de adquir. hereditate et ideo quod attinet ad eam inducta iuris fictione intelli gitur posthumos vivo testatore natus et fingit in eius potestate fuisse

Quinto infero difficilem videri Iustinia num rationem in l. humanitatis C. de impuberum et aliis subst. ibi parentibus indulgemus nam cum pa rentis verbum comprehendat non solum patrem avum et proavum sed etiam matrem aviam et proaviam l. apell. atione 51. ff de verborum sign. manifeste significat etiam matrem et eius asendentes posse liberis substitu ere exemplariter quamvis eos non habeant in potestate N, 37.

L.

l. illud §. ad testamenta ff. de bonor. poss.e contra tabulas, quod apertius docet Iustinianus in eadem l. humanitatis ibi licebat parenti qui vel quae testat. non sit facultatem quod illa substitutio inducta fuit ad exemplum pupillaris substitutionis d. l. humanitatis § qua ratione inst.o de pupill. substitut.e pupillaris autem non nisi filijs in potestate constitutis fit. Sed communiter interpretes constituunt differentiam inter pupillarem et exemplarem licet enim pupillaris requirat patriam potestatem ex te nostro exemplaris tamen eam non requirit et ideo a patre, vel a matre avo vel avia fieri recte potest. Sed circa rationem differentiae insistit Bartolus in l. ex facto 43. n.o 11. ff. vulg.e et plures rationes referunt et refellunt Ripa ibi n.o 64. Andreas Alciatus ex n.o 44 Verbius 122. Curtius in d. l. humanitatis n.o 2 Ferdinandus Menchaca de successionum progressu § 17. n.o 23. Sed receptior ratio fuit ideo tam utrumque statutum quia pupillus patris defectum omnibus eius aetatis communem sed furiosus patris defectum specialem ex infortunio provenientem et ideo huic qui nec potuit neque non praepositus potius parere dici fuit arguto in l. mulier § C. de adoptionibus § feminae inst. eodem tit.o et notabat glosa finalis in l. Aristius 62 § fin. ff. de adquirenda hered.e

Ceterum haec differentiae ratio non ad modum con

conueniens videt quia quemadmodum pupilli patiunt defectum comunem omnibus illius etatis ita etiam infortunium quod patit furiosus comune omnibus tali vitio laborantibus.

Quare his ac talibus rationibus omissis de quibus per Bartolum et s. relatos vera petenda est ex his que ob seruant ab interpretibus in presenti circa originem pupillaris substitutionis est enim verissimum eam deduci ex interpretatione prudentum moribus populi comprobata veteres n. namque prudentes cum animaduerterent lege 12 tabularum permissum fuisse patri de persona filij durante pupillari etate disponere tutorem ei constituendo l. verbis legis 120 de verborum et rerum signi. interpretati fuere multo magis ei permittendum esse disponere de bonis filij substituendo ei vsque ad illam etatem quia absurdum videbat vt cui libera dispositio persone permittebat no concederet de bonis etiam eius disponere arguto tex in l. in suis ita in fine ff. de liberis et post. regula cui licet de regulis iuris lib. 6. que ratio solum adaptari poterat liberis in potestate existentibus quia de eorum tantum persona vel vt re propria disponere poterat tutorem ei constituendo l. 1. ff. de testamentaria tutela §. permissum inst. de tutelis quo modo no videbat legibus aduersari quasi pater faciens testamentum filio suo quem in potestate habet sibi quod admodo testamentum fa N. 38.

facere videat quia pater et filius qui est in patris potestate
dicuntur pro una persona haberi l. fin. C. de impuberum
que ratio quia in matre cessat pupillariter ipsa substitu
ere non poterat facultas autem substituendi exemplariter
N. 38 non ea ratione sed ex sola humanitate inducta fuit ut
pro ratione premittit Justinianus in d. l. humanitatis hec
autem humanitatis ratio equalis est in omnibus liberis
in omnibus que parentibus arguitur tex. in l. furiosi 4 ff.
de curatore furiosi ibi pietas enim parentibus etsi im
equalis sit eorum potestas equalis debet et hoc de novo
inducit Justinianus in d. l. humanitatis potuit enim
ipse legem novam condere l. 1. de constitut. Principum
cum tamen iuris prudentibus interpretandi solum po
testas esset § responsa prudentum inst. de iure natural.
veteres autem ausi non fuerunt tam longe a prescripto
iuris publici et legum veterum recedere ius autem pu
blicum non permittebat quem alii facere testamentum
sed sibi tantum nisi hoc a Principe impetraret de cuius
beneficio disputat Julius Paulus in l. ex facto 43. ff. de vulg.
quam verissimam diversitatis rationem scripsit Duarenus
ad hunc titulum cap. 17.

N. 39 Sexto ex eadem observatione collige pupilla
rem substitutionem fieri posse liberis per adoptionem
vel arrogationem ut constat ex tex nostro in versiculo
sed si extraneum quia sunt in potestate patris adoptan

tis

tantis vel arrogantis principio inst.ta de adoptionibus licet non in omnibus bonis fieri possit hec substitutio sed iuxta dispositionem tx in l. sed si plures. 10. § in arrogato ff. eodem l. si arrogator ff de adoptionibus quod sane post glosam in presenti intelligit Bart. n.o 2. eo iure quo indistincte filius adoptivus sub patris adoptivi potestate constituebat. Hodie tamen non ita generaliter procedit quoniam per dispositionem Iustiniani in l. cum in adoptivis C. de adoptionibus §. sed hodie inst.ta eodem tt.o filius per adoptionem non egrediatur potestatem patris naturalis et deficiente patria potestate in persona patris adoptivi pupillaris non poterit consistere substitutio obtinebit g.o illud in filio arrogato in quo nihil immutatum esse constat et in filio etiam adoptivo locum habere poterit in his dumtaxat casibus in quibus novo iure ingreditur potestatem patris adoptivi ut constat ex alegatis iuribus que sententia communiter recepta est secundum Ripam n.o 16. Aleiatum. 14 in presenti.

Sed quoniam incidimus in interpretationem d. versiculi sed si extraneum huius l. ad eius exactam explicationem inquirendum est cum glosa in presenti verbo filio precedente et Bart. n.o 8. quo tempore filius debeat sub patris potestate reperiri ad hoc ut pupillaris substitutio legitima sit et sane glosa et Bart. respondent sufficere filium tempore mortis esse sub patris potestate N.o 40

Pro

Pro qua sententia in primis aduit tx noster in hoc versi-
culo si de si extraneum sibi filium quis instituat, siudem ex-
traneum impuberem ei quis pupillariter substituerit,
postea adoptauerit vel arrogauerit illum substitutio pupi-
llaris valet et tamen certum est in proposita specie huius-
di impuberem mortis solum tempore in potestate fuisse.
2º pro eadem sententia facit Papiniani locus in l. verbis ci.
41. §. cum filius ff. de vulg. ibi aut post testamentum cepi-
rere si aduertas pro inductione quod quemadmodum re-
quirit patria potestas ad pupillarem substitutionem ita
etiam desiderat ut his cui fit non sit recasurus in alterius
potestatem ex tx nostro ibi si qui recasuri non sunt etc,
cum igitur Papinianus dicat sufficere hanc qualitatem in-
terueniri ex post facto nec requiri quod adsit tempore sub-
stitutionis non dubie probare uidetur qualitas in substitu-
tione pupillari requisitas satis esse si tempore mortis testa-
toris interueniant et ita illum tx ad hoc notarunt Imo-
la ibi nº 3. Aretinus notabili 2º ex quibus hanc sententiam
ueram esse profitent communem eam dicentes Alexander
nº 10. Socinus 4. Ripa 25. Emanuel Costa in capitulo
si pater 1. pª verbo saboir nº 6. de testamentis lib. 6. et praxi
seruandam esse auctor est Gregor. Lopez in l. 5. tit. 5. pª 6. ver-
bo en su poder.

N. 41. Ceterum contraria sententia in puncto iu-
ris verior uidetur ut s. testamenti et mortis tempore patria
po

potestas necessaria sit quae probat primo ex eodem Papiniano ind. §. cum filiis ibi si quis ex his mortis quoque tempore si expendas dictionem quoque qua satis aperte probatur copulatione testamenti et mortis tempore patriam potestatem requiri et ita ex eo tx nominatim deduxit Cuiatius in Papinianum libro 6. responsorum sub d. l. cum filiis elegans ad id tx in lege si pater. 10. ff de captivis et postliminio reversis ibi quei unico patre sui iuris effectus sit. De cuius tx interpretatione vide Costa in capitulo si pater secunda parte verbo mortuo itaque testatore nl. 14 de testamentis lib. 6. 2° facit tx in §. extraneo inst.° de pupillari substitutione ubi substitutio pupillaris extraneo facta nullius est momenti ergo non convalesset et si postea extraneus adoptetur argumento tx in lege quod ab initio ff de regulis iuris facit tx in l. 1. §. si filius vere in illo et utique nemo credet ff de legatis 3. l. si minor C de servis exportandis. 3° denique facit quoniam patria potestas requirit in patre et in filio pro substantia pupillaris substitutionis ex tx nostro ibi quod si erit accipiendum si sint in potestate l. quamvis in principio C de impuberum §. fin. inst.° de pupill. quando autem aliquid essentialiter desiderat tempore actus debet praesupponi arguto tx in l. ad testium 22. §. 1 = l. de testamentis. Praeterea quia hoc requirit probabilitate personarum ex d. iuribus et ita tempore testamenti

de

debet interuenire argumento l. 1. §. exigit ff de secundum tabulas, ex quibus et alijs hanc sententiam defendit Couarruuias in cap. Reinuntius §. 5. n.º 2 ubi Guillermus Benedictus tractatu de pupillari n.º 32 Corrasius in d. l. quamuis n.º 2. Menochius de successione ab creatione lib. 3. §. 21. n.º 265. Costa ubi s. nouissime post longam disputationem Petrus Gilebertus in l. post aditam n.º 32 C. de impuberum

N.º 42. Nec in contrarium me ire compellunt argumenta pro Bartoli sententia s. alegata non primum ex tx nostro in versiculo sed et si extraneum cuius difficultatem duplici solutione effugere possumus. Prima sit in d. versiculo fuisse extraneum institutum et post modum secutam esse adoptionem vel arrogationem ac demum postea pupillarem substitutionem celebratam fuisse nec enim impedit eam ex interuallo fieri l. si quis eum 16. §. fin. ff. hoc titulo quae sane dessiso obuiam dubitandi rationem habere potuit eam nempe quod substitutio pendens a testamento paterno ex tx nostro in versiculo quisquis debeat referri ad tempus institutionis quo sane tempore nepos non erat in potestate. Item et illud dubium redere potuit Vlpianum quod nepos ille cui fuit facta substitutio non fuit institutus tanquam suus sed tanquam extraneus et ob id dubitari iure poterat an patre mortuo rrumperet testamentum et

et subinde pupillarem substitutionem everteret quas rationes in huius interpretationis confirmationem docte co[n]ciderat Covar. ubi s. eamque ante alios docuit Jasson. d. l. n.° 16. Sasius lib. 2. singularium intellectu cap.° 8. idem de substitutione pupillari in 3.° requisito Vigl[i]us in principio inst.us de pup. ill. subst.e Gilesenius ubi supra et sane defendi posset nisi illud incomodi haberet quod manifestam contineat divinationem ad Ulpianu[m] hic ex quo nullo modo constat ex intervallo et inter insti-tutionem et substitutionem adoptione vel arrogatione intervenisse quo nomine Jassonem damnarunt nonnu-lli

Unde processit 2.a interpretatio ut dicamus non potemde qua in d. versiculo sed ubi extraneum non fuisse extraneum a patria potestate erat quippe iam adoptatus vel arrogatus tempore testamenti et sic ante institutionem vel substitutionem sed fuisse extraneum a sanguine testatoris unde non mirum si ei fieri possit pupillaris substitutio. Quam interpretationem primus omnium scripsit Politus tit.o de pupillari n.° 25. et post eum alij quorum meminit Covar. ubi supra qui eruditus pro hac parte expendit dictionem si modo qua Ulpianus utitur quae quidem in praeteritum accipi solet teste Ci-cerone lib. 2. de officijs ibi modo enim hoc malum in hanc rempublicam invasit idem sexta actione N.° 43. *et

in

in verrem quid dico nuper imo vero modo ac plane paulo ante devidimus idque ipsum no obscure ostendit ex verbis adoptaverit vel arrogaverit que in iure preteritum tempus significare solent. His etiam adi potest superiorem interpretationem ex eo quoque suaderi posse quod I.C.tus in hoc versiculo solum docere voluit casum in quo extraneo impuberi pupillaris substitutio fieri possit nempe quando adoptat vel arrogat et lyscet I.C.tus no aperiat quo tempore adoptio vel arrogatio debeat intervenire id presuponendum est factum eo tempore quo pupillaris recte fieri possit arguto l. qui testamento supra de testamentis. Sed et hec interpretatio Polit. divinationis vitio no caret dum accipit verbum extraneus pro extraneo dumtaxat a sanguine testatoris cum enim V. pianus egerit de liberis in potestate et postea subiunxerit adversativam illam sed et si ostendit se agere de extraneis a patria potestate. Denique quia non magis constat in presenti adoptionem vel arrogationem intervenisse ante institutionem quam post eam sed ante arrogationem ut habebat interpretatio Jassonis. Quare ut omnino explicatus maneat hic versiculus breviter animadvertas oportet quod quamvis ad hoc ut valeat pupillaris substitutio sufficiat filium vel nepotem instituere vel exheredare ex lx nostro in versiculo sed et si eos

## Ad l. 2 ff de Vulg. et pupil. subst.



cos §. non solum inst.a de pupillari subst.e tamen extraneo no alias fieri poterit pupillaris quam si institutus fuerit heres quia exheredatio no sufficit nam extranei inepta exheredatio testamentum confirmare no poterit l. non putauit §. si quis emancipatum ff. de contra tabulas. Unde cum misterio Ulpianus in hoc articulo institutionis dumtaxat meminit no exheredationis. Quae cum ita sint facile adducor ut credam Politi et aliorum qui eam secuti interpretationem quam s. retuli procul rejiciendam esse et Jassonis proximam interpretationem amplectendam nam quod Jasson presuponit tempore institutionis impuberem extraneum fuisse ex proxima consideratione planum fit etsi uera esset Politi interpretatio quod tempore institutionis impubes erat iam adoptatus et per hoc in adoptiui patris potestate constitutus non se restrinxisset Ulpianus ad casum dumtaxat institutionis cum etiam legi Velleus satisfactum uideret si impubes vel institutus esset vel exheredatus nec iam dici posset inepta exheredatio illius qui licet antea extraneus esset nunc tamen tempore institutionis uirtute adoptionis quae precesserat in potestate reperiebat l. quidam cum filium. 132 de Verbor. oblig. quod ita egregie consideravit subtilis Emanuel Costa in l. Gallus §. et quid si tantum q. p.e ex n.o 23. Ex qua dispositione apparet explicatus uerissime uercicultus sed etsi extraneum huius l. et a diuinationis uitio uindicatus intellectus

Jasso

Jassonis de qua supra quem etiam nullo auctore citato sequit[ur] Cuiac. in presenti.

N.° 45. Denique non obstat tex. in d. l. cohaeredi § cum filio ff. eod. tit. quoniam illud requisitum quod non sit recasurus nepos in patris potestatem non pertinet ad substantiam pupillaris substitutionis quemadmodum patria potestas sed necesse est ad hoc ut pupillaris substitutio non fiat irrita cum ubi facta fuit in alterius potestatem non recidere alioquin pupillaris substitutio quantumvis legitime facta subvertetur et ideo sufficit quod tempore mortis parentis certum sit eum cui fiat ab his pupillaris substitutionibus primum locum tenere et non esse recasurum in alterius potestatem tradunt omnes s. relati.

N.° 46. Septimo ex eadem observatione infero ad casum notabilem quem proponit Bart. sic n.° 10. in quo substinet pupillari substitutio facta ei qui numquam fuit in patris potestate videlicet si filio naturali fecit pater pupillarem substitutionem et in suo testamento scripsit velle se naturalem filium esse legitimum successorem et post mortem patris sic fuerit legitimatus iuxta formam tex. in auth.ca item sine C. de naturalibus liberis et tex in l. 6. tit.o 15. p.a 4. Poterit namque filius iste a Principe impetrare ut ratam habeat et confirmet voluntatem patris qua in specie consuerabitur pupillaris substitutio et erit verum dicere hunc filium

liunos in potestate patris nasquam fuisse quae Bart. doctri
na communiter recepta est secundum Alex. Giuns. 17
Ripa 27 Jassonem 20 Alciat. 30 Parisium consilio 1
nº 31 volumine 2 et probat primo quia legitimatio ha
bet effectum retroactiuum, perinde quia habet filius legi
timatus ac si semper fuisset legitimus et in potestate patris
constitutus, l. fin. ff. de natalibus restituendis cap. tanta
qui filij sint legitimi. Probauit Bart. te 2º ibi nq
nº 32 §. 1. ff. de hered. inst. ubi instituto et substituto
facto filio capto ab hostibus eo reuerso substitutionem fictione
postliminij q. et pupillaris substitutio sustinetur virtute
legitimationis. 3º denique facit quia pupillaris substitu
tio facta posthumo valida etiam si natus et tamen post mortem
nascitur sub patris potestate l. fin. ff. de collat. bonorum,
nec tempore quo nascitur post mortem patris posset ei pupilla
riter substitui et tamen per fictionem valet ea substitu
tio sed hoc fit retroactiue [illegible] l. qui in utero
ff. de statu hominum [illegible] quae s. obseruanda sunt.

Ceterum vir doctissimus Joannes Corasius in
l. si testamento nº [illegible] C. de impuberum communem hanc
sententiam ab omnibus probatam improbare non dubi
tauit pro ea contra Bartolum sequentia faciunt. Primum
quo nam in his fictionibus in quibus quodam tempore
genit. ad aliud trahit quae translatiue dicunt requiritur
habilitas duorum extremorum ita ut etiam eo tempore quo fic-
tio

N, 47.

bo et inspat perfecte possit celebrari d. cap. tantas in l. bono ff. rem ratam haberi fi adversus pro inducibine ratihabitio nem habere effectum retrotractionis l. fin. C. ad Macedonianum docet Bartolus in l. tibi qui pro emptore n. 3. ff. de Usucapionibus eo autem tempore quo substitutio pupillaris facta est non erat filius in potestate quo ab eo tempore non potuit fictio incipere et ita tollitur prima ratio contrarie opinionis. Infault quia ea testamenta possunt per fictionem convalescere que ab initio fuerunt valida testamentum namque illius qui est in civitate fuit ab initio validum et illi quamvis deinde ab hostibus captus si nunquam reverterat fictione postliminij conservat nam testamentum fuit factum eo tempore quo quis inutiliter testat. q. fin. inst. quibus non est permissum facere test. sed hec pupillaris substitutio fuit facta inutiliter quia deficiebat patria potestas q. nulla fictione potest convalescere. Qua argumentatione tollitur secundum fundamentum pro Bart. d. addit. Nec hisce argumentis possis adimere si dixeris illud procedere in test. principali non autem in hisce que sunt accessoria. Unde cum testamentum principale valuit ab initio pupillaris substitutio tanquam accessoria valere debet per fictionem argumento l. ultim. in fin. dicto de illi de captivis et postliminio reversis quia respondeo non esse rectam comparationem pupillaris substitutionis

nis cum codicilli* sint pars test.ti l. quod per manus l. quidã *cum codicilli sint pars.
referunt ff. de iure codicillorum pupillaris cõtinet diuer
sam hereditatẽ et velut aliud test.tũ principale esse dicit
l. patris et filij infra hoc tit. §. igit. inst.a de pupillari
et in pretera spoebi docebat I.C. in l. 2. §. illud ff de he
redit. vel actione vendita. 3.o denique pro Cõtrario facit
quia si in prelatum eligit illegitimus nõ cõfirmat
electio per sequentem confirmationem cap.o innotuit
20. de electione id que ea ratione factum est quia =
attendit tempus electionis cap.o dudum. 22. de electione

Nihilominus tamen in iudicando et cõsulen N.o 48
do forsam nõ obtineret hęc sententia contra Bartolum qua
retenta intelligunt eam scribentes ex Jassone hic n.o 20.
ubi filius esset legitimatus de consensu patris iuxta termi
nos d. auth.e item sine nam si sine eius consensu esset
legitimatus nõ retrotraheret legitimatio in preiuditium veni
entium ab intestato quorum consensus necessarius esset
nisi aliud Princeps vellit ex l. penult.a de natalibus
restituendis docet Bart. in l. gallus §. et quid si tantum
n.o 14. in fine ibi quandoque ipse filius

Bartolus hic n.o 12. et sequenti proponit ali N.o 49
ud requisitum substitutionis pupillaris docens pupilla
rem substitutionẽ euanescere si his cui facta fuit post
mortem testatoris in alterius potestatem incidat ut in
l. nepotes. s. ff de his qui sunt sui vel alieni iuris quã

gen

sententiam expresse probat Ulpian. hic in terminis, et Papinianus in d. l. cohaeredi §. cum filius ff. de vulg. et pupill. substitutionis. Huius expedita est ratio quia pupillaris substitutio fuit introducta ad hoc ut his qui non poterat testari propter defectum aetatis l. qua aetate supra de testamentis, cum haerede et testamento decederet, ceterum si incidat in alterius potestate ex alio capite impedit quia ff. est filius familias, filiorum autem familias nullum testamentum est l. qui in potestate ff. de testamentis principio instit. quibus non est permissum facere testamentum solum itaque aetatis defectum supplere potest testator ex textu nostro qui dum patri testari concedit intelligendus est si aliud non obstet quam quod pupillus sit. Hanc rationem tradit Bart. hic illatus ex n. 34 plures quos novissime retulit Petr. Gilquenius in l. post aditam n. 35. C. de impuberum et nemine relato idem docet Cuiac. hic

N. 50. Neque huic resolutioni obstat Ulpiani locus in l. cum filius 29. ff. de militari testamento ubi probat posse filiumfamilias militem filium suum impuberem haeredem instituere ei quae pupillariter substituere etiam si uterque sit in avi potestate si igitur existenti in alterius potestate potest pupillarem substitutionem facere poterit etiam substituere recasuro in alterius potestatem quia omissa Bart. sententia dicentis eum textum procedere in milite qui inter alia hoc quoque privile

gium

gium habet ut etiam recasuro substituere possit sicut comu
niter recipiatur ex Jassone numero 21. Ripa 27. Alci
ato 37. verissime respondendum est hanc limitationem esse
falsam nec contrarium probari ex in d. l. cum filius quia
in militari non in pupillari substitutione est intelligen
dus iuxta l. militis. §. de militari tt. quam interpre
tationem veram esse multis argumentis probat Costa in
cap. si pater 1. p. verbo pater ex n. 10. de testamentis lib. 6.

Ex Bartolo hic n. 14 colligit Quintum re N. 51.
quisitum pupillaris substitutionis nisi ut filius ante mortem
patris non exeat de eius potestate quod probat in l. cohe
redi §. cum filius ff. hoc tt. ratio est quia pupillaris non
videtur habere perfectionem ante mortem patris cap.
cum marthe de celebratione missarum. Unde suc
cedit regula quod si actus adhuc non habeat suam
perfectionem vitiatur si perveniat ad eum casum a
quo incipere non potest l. si sub una 136. §. 1. l. pluribus
140. §. et si placeat ff. de verborum obligat. quam rationem
tradiderunt Aretinus in d. §. cum filius 2. notabili
et ibi Jasson n. 1. Unde infert Bartolus hic quod si pater
post substitutionem dederit filium in adoptionem
alicui vel eum emancipaverit extinguitur pupillaris
substitutio. Sed quod Bartolus de adoptione dixit isto
iure indistincte procedit novo tamen iure intelligen
dum est quando pater dederit filium in adoptionem
asco

auo paterno vel materno nō uero extraneo nā cum ex
traneę personę dat in adoptionem iura patris naturalis
minime dissoluunt nec transit in potestate patris adop
tiui l. cum in adoptiuis. 10. C. de adoptionibus §. adop
tiue inst. eodem tit. 16. §. 4

N.º 52. Sed valde difficile ē hoc requisitum quia si
pater filio impuberi instituto pupillariter substitue
rit et deinde captus apud hostes decesserit licet per
captiuitatem pater amittat patriam potestatem pupilla
ris substitutio valet l. si pater instituto. 10. in principio
ff. de captiuis. Cui difficultati respondendum ē olim
dubitatum et inter ipsos I.C.os controuersum fuisse an ua
leret talis substitutio pupillaris quibusdam enim uidebat
inutilem esse quia uiuo patre filius sui iuris effectus fui
sset iuxta tx. in d. §. cum filius quorundam I.C.tus opinionē
refert Papinianus in d. l. pater instituto uerisimile quibus
dam et quod opinabant filium uiuo patre sui iuris
effectum fuisse probari uidet quia pater simul ac que
captus fuit patriam potestatem amisit filius vero
licet statim sui iuris effectus nō fuerit sed status eius
cepit esse in pendendi propter spem postliminii l. 1.
§. si pendeat ff. ad Senatus Consultum Macedonianum §. si
ab hostibus inst. quibus modis ius patrię potestatis soluit
tamen ex post facto cum pater ~~ex post facto~~ apud hostes de
cesserit ~~aparuit~~ filium captiuitate patris sui iuris effectum
fuisse

fuisse l. penult.ª ff de suis et legitimis heredibus. Sed huic sen tentiæ refragari iuris rationem scribit Papinianus in d. l. pater instituto quoniam si pater qui nō rediit tunc iam decessisse intelligit ex quo captus ē pupillaris subs titutio nesesario tenet. Intelligit autem eo tempore decessisse fictione legis Corneliæ quæ testamenta eorū qui in hostium potestate decedunt confirmat l. lege Cornelia. 12. ff. de test.is l. lex Cornelia. 28. ff. eod. non solum quo ad hereditatem captivorum sed etiam quo ad hereditatem filiorum impuberum quibus aperte pu pillaris substitutus datus ē d. l. lex Cornelia versiculo qua propter

Sed ratio illa ex qua Papinianus deducit pupillarem substitutionem nesesario valere parum tuta videt nam si lex Cornelia fingeret captivum dece sisse ex quo captus ē fingeret decessisse servum cum eodē momento captivitatis in servitutem redactus fuerit l. 1. in principio ibi nam hæc fictio nis cuncto versiculo item bello capta proxime sequenti ff. de adquir. poss. l. naturalem. 5. §. fin. ibi statim ff de adquirendo re rum dominio et filius ante mortem patris veram vel fictam sui iuris efficeret ac proinde eadem lege Cornelia confirmari nō posset testamentū patris nec filij. Qua dificultate superatus Emanuel Costa 2.ª p.te capitis de ver bo testatore mortuo n.º 15. coactus fuit dicere Papinianū N.º 53.

ind.

in d. l. pater instituto improprie scripsisse captiuum fingi decessisse ex quo captus est et comuni consensu receptum fuit legem Corneliam fingere apud hostes defunctum preambula ora captiuitatis decessisse ut testantur Jas. n.º 5. Bolocnetus. S. in l. si hi qui pro emtore ff de usu capionibus Curtius in l. diem functo n.º 8. ff de offitio Assessorum. Que sententia mihi numquam probari potuit quia semper verius existimaui legem Corneliam non fingere captiuum preambula ora captiuitatis decessisse sed protinus atque captus est iuxta tex in l. cum Stichus 32. §. si ambo ibi quasi tunc decesserint ff. de donationibus inter vir. l. in omnibus. 18. ibi quasi tunc decessisse ff. de captiuis l. 1. C. de postliminio reuersis §. si ab hostibus versiculo si vero ibi ex quo captus est inst. quibus modis ius patrie. quorum iurium argumento eam sententiam defendunt Bart. n.º 7. et 53. in l. si hi qui pro emtore ff de usucapionibus Christophorus de Castellio et Cumanus relati a Jassone ibi n.º 9. nec dissentit Aeuut. in §. fin. inst. quibus non est permissum facere test. verbo ex lege et in d. l. lex Cornelia verbo ea lege dum ait fingi decessisse ~~dum ait~~ prima ora captiuitatis unde constat Papinianum immerito reprehendi. Nec contra eum mouere debet superius argumentum nam captus antequam ad presidia ostium perducat maneat ciuis l. postliminij. 5. §. 6. antequam ff. de captiuis l. 26. tit. 26. p.ª 2. Unde lex Cornelia quasi

git decessisse ex quo captus e. Soc. e prima ora vel momento cap
tiuitatis no fingit decessisse seruum sed liberu et ciuem Ro
manum.

Sed adue difficilis uidet haec solutio quia uerba   N.° 54
ex quo captus e quibus utit Papinianus actum captiui
tatis perfectum demonstrat quia no solum ad presens tepus
sed etiam ad preteritum referunt l. uerbum erit. 123 in
fine. ff. de uerbor. sign. et tame capta ab ostibus dum
capiunt statim iure gentium capientium fiunt d. l.
naturalem. 5. §. fin. ff. de adquir. rerum dominio. Unde
captiuus qui fingit decessisse ex quo captus e potius uidit
decessisse in seruitute quam in libertate. Cui difficultati
dupliciter responderi potest. Primo quod tx in d. l. natura
lem. §. fin. declarari debet per tx. in d. l. postliminij §.
antequam ut tunc demum capi et adquiri ostibus ui
deant cum in eorum presidia inducunt iuxta d. l. par
tit. ubi notat gregorius uerbo metido en pos del muro. Pro
qua interpretatione facit quod si ea que prius ostes ciuib.
nostris eripuerunt uirtute bellica recuperemus ante
quam ad ostium presidia perducta fuerint prioribus
dominis restituenda sunt ut arguto tx in l. ab ostibus
2. C. de postliminio reuersis in l. Pomponius 44. ff de
adquirendo rerum dominio tradunt comuniter inter
pretes ut testant Jasson n.° 11. Ripa. 5. in l. 1. in princi
pio ff de adquir. poss. Couar. in regula peccatum 2.a parte
§. 11. n.° 2. et 1. 2.° et melius responderi potest quod tx in
d.

d. l. naturalem §. fin. nō loquit. de homine capto sed de preda inter que longa differentia ē nam licet preda protinus adquiratur capienti tamē homo nō adquirit donec perducat ad presidia d. §. antequam quia facilius potest ab ostibus eripi et ad suos redire quam preda Nec dici potest eandem videri rationem predę et hominis cum preda recuperata antequam ad presidia perducat priori domino restituenda sit quia nō restituit quasi nō dum fuerit ostium facta sed quia recuperata in cōtinenti fingit numquam capta propter subitam recuperationem arguto tx in l. 3. §. eum igit ff. de vi et vi et armata et in l. 1. C. unde vi. Unde deduuit optimam esse et satis concludere rationem Papiniani in d. l. pater instituto quę omnino ad eam adtendę sunt

N° 55. Sed videndum ē an si filius per emancipationem exierit a patria potestate et rursus per adoptionē vel arrogationem ad eam redierit iuxta tx in l. qui liberatus 12. ff. de adoptionibus cōvalescat pupillaris ei facta et cōvalescere defendunt Salicetus in l. si testamento collumna 2. C. de impuberum Alex. hic n° 20 Alciatus 32. Ruinus 26. Benedictus in cap° Reinuntius in tractatu de pupillari n° 52. Pro qua sententia primo facit tx in l. 2. versiculo sed et si extraneū hoc tt. secundum communem intellectum nā si pupillaris substitutio facta extraneo quę ab initio nulla ē confirmat si pupillus tempore

pore mortis reperiat in potestate multo magis cōfirmari debet pupillaris ab initio valida argumento tx in l. postumus. 12. ff de iniusto rupto coniuncta l. si filius qui in potestate. 7. ff. de liberis et postumis. 2° facit vulgaris regula quod media tempora nō nocent l. si alienum 49. §. in extraneis ff. de heredibus instituendis. Sed contraria sententia longe verior ē et probat primo ex tx in l. qui ex liberis. 11. §. testamento ff. de secundum tabulas ubi testamentum irritum per arrogationē iuxta l. certum ff. de iniusto rupto nō convalescit quamvis arrogatus sui iuris effectus decedat. 2° facit quod cum actus substitutionis ante suam perfectionem perveniat ad casum a quo incipere non potuit vitiari debet nec cōfirmabit et si rursus eveniat casus a quo incipere potuisset l. inter stipulantem 83. §. sacram ff de verborum obligat. l. qui res. 98. §. aream ff de solutionibus. Nec obstant argūta contraria nam primum sumtum ex hac l. 2. versiculo sed et si extraneū parū movere debet quia communis eius interpretatio comentitia ē ut constat ex his que ff. resoluta sunt. Minus obstat regula tx in d. l. si alienū §. in extraneis quia procedit in herede cuius incapacitas medio tempore cōtingens nō nocet et hoc eum non habet in testatore in quo omni tempore requirit capacitas et si desiciat aliquo tempore ita ut corruat testamētū nō poterit convalescere etiam in ea

capacitate postea secante.

N.° 56. Declarari tamen debet haec resolutio, ut locum non habeat si pater familias codicillis vel aliis literis declarauerit se velle ut praedicta substitutio effectum habeat, quia tunc voluntas quae per emancipationem defecerat, resenti inditio redijsse intelligitur, non secus ac si quis aliud testamentum fecisset et supremas tabulas incidisset ut priores supremas relinqueret, iuxta tx in d. l. qui ex liberis §. testamento verciculo plane. Sed obstare uidetur quod pupillaris substitutio semel extincta ipso iure non reuiuiscit nec nuda voluntate sine iuris solemnitate constitui potest; difficultatem mouet Papinianus in d. §. testamento et ei eleganter respondet in hac spetie nuda voluntate non constitui testamentum quia non agit de iure testamenti sed de viribus exceptionis. Quae solutio adeo difficilis est ut uix intelligi possit quid senserit Papinianus.

N.° 57. Ad cuius explicationem obseruandum est valde difficilem esse tx in l. si chorus. 79 §. fin. ff de legatis 3. dum probat quod si seruus legatus manumittatur et postea in seruitutem redigatur peti potest, nam in eadem spetie contrarium respondet Consultus in l. qui res. 98. §. aream ff de solutionibus, in l. inter stipulantem §. sacram verciculo nam et cum quis ff de verborum oblig. Qua difficultate opresus Accurs. in d. l. si chorus §. fin verbo peti potest

potest respondet tx illum addita negatione legendum esse peti non potest cuius sententia convincit non solum ex autoritate pandectarum florentinarum et ceterorum librorum ut aduertit Augustinus lib. 1. emendationum cap. 9. sed etiam quia contextura illa negatione non admitit ut constat ex natura dictionis quoque quem plicat idem quod in specie proxima. Vnde alij responderunt tx in d. §. aream et in d. §. sacram procedere in contractibus in quibus obligatio semel extincta non reuiuiscit. tx vero in d. §. fin in vltimis voluntatibus in quibus obligatio extincta conualescit. Quam solutionem improbatam ab antiquis secuti nouiores ut constat ex Jassone et Alciato n.o 5. in d. §. sacram et defendit Duar. ibidem. Pro qua facit tx in l. filius 28. §. Avia ff. de conditionibus et demonst. in l. cerum. 58. ff de manumissis test.o in l. quoties. 9. §. seruus cum libertate ff de heredibus instituend. vbi in legatis et institutionibus conualescit obligatio iam extincta. Differentiae ratio duplex esse potest prima quod in testis voluntates defunctorum plenius interpretari debent l. in testi 12. ff de regulis iuris. Secunda quod in vltimis voluntatibus media tempora non nocent d. l. si alienum §. in extraneis. Sed haec interpretatio substineri non potest quia verius est etiam in vltimis voluntatibus obligationem semel extinctam non conualescere l. cum seruus. 15. l. si seruus

27

27. §. servo legato ff de adimendis leg. l. Mevius 66. § du-
rem in fine principij ibi nec postea parte alienata
et in finalibus verbis ibi tametsi dominus esse desie
ff de legatis. 2. Nec obstat tx in d. l. filie §. Asia, quia
respondeo quod licet alienatione voluntaria legatum
extinguat l. fideicomissa. 11. §. si rem ff de legatis 3.
l. rem legatam. 18. ff de adimendis legatis adeo ut
licet servus redimat no convalescat tamen si probet
nova voluntas testatoris debebit legatum l. cum
servus. 15. ff de adimendis legatis. Que nova voluntas
facile colligit in d. §. Asia no solum ex aflinitate le-
gatarij sed etiam ex eo quod testator ancille postea co-
parate Agatee nomen imposuit quo apellabat ea
que prius legata fuit qd nulla alia occasione fieri
potuit quam ut significaret testator in locum ancille
vendite hanc voluisse substituere ut legatario daret
et cum favor libertatis maximus sit ex eo nove volun-
tatis sumit conectura in l. verum e ff de manumissis
tto. et multo magis in l. quoties §. servus cum libertate
quia favore libertatis accessit etiam favor testamenti
observandi ut tradit comunis quã resolvit Tiraq. de privilegijs
pie cause privilegio 40. Unde fere omnes arbitrat frustra
queri conciliatione horu iurium cu d. l. si chorus sumta sit
ex Celso lib. 9. ff. ut ex eius inscript. aparet cuius setentia
falsa fuit et damnata a Paulo in d. §. aream ibi neqs ad-
missum e quod Celsus ait et ide Paulus in d. §. sacraria
diluit argumenta que pro Selso faciunt. Qua
sen

Quam sententiam ante alios defendit Cumanus in d. §. sacram n.° 5. et ibi Cuiat. idem Cuiat in tractatu 5. ad Africanum §. 3 Fornerius lib. 2. selectionum cap.° 16. Carondas ~~lib. 2. selectio~~num in notis ad d. l. si eorus §. fin. Alciatus in l. 2. §. Sarum n.° 69. ff de uerborum oblig. Quae sententia probari nō potest quia Iustinianus opere compleuit quod se facturum pollicitus fuit vt nulla in libris pandectar. esset anthinomia l. 1. §. nulla itaque C. de uetere iure l. 1. §. tollendis C. de Iustinianeo Codice confirmando. Dicendum igit erit in d. l. si ebo rus §. fin. nō referri sententiam Selci improbatam a Paulo in d. §. aream sed aliam longe diuersam quae reprehendi nō potuit nec debuit

Vnde respondendum senceo tx in d. l. si eborus nō loqui simpliciter de quocunque seruo manumisso et iterū in seruitutem redacto sed de eo qui interim manumissus et rursus seruus factus ē vt constat ex eodem tx ibi interim manumittat, interim autem interpretandum ē id est viuo testatore vt notat glosa uerbo si interim in l. si filius Seius ff de liberis et posth. uerbum enim illud significat quādiu res in eodem statu permanet l. si quis seruū 36. 5. de noxalibus actionibus l. rescriptum. 12. §. quod si nō ita vendidit ff de distractione pignorum l. si maritus 47. ff familiae erciscunde. Vnde cum seruus legatus manumissus et in seruitutem redactus fuerit adhuc uiuo testatore legatū peti poterit non obstante iuris regula quae docet obligationem semel extinctam nō reuiuiscere quia cum ante mortem non sit testamentum sed deambulatoria voluntas l. 4. ff de adimendis legatis cap.° cum Marte de celebratione missarū de. N.

de eo quod quis post mortem suam fieri vult l. 1. ff de testamentis ante mortem nulla fuit orta obligatio ex testamento que postea manumissione servi extingui posset unde necessario fatendum est domine in servitutem redacto non convalescere obligationem quia numquam fuit extincta neque extingui potuisse quia numquam fuit nata nec nasci potuisse vivo adhuc testatore et eodem modo intelligendus est tx in eadem l. si ebonus §. area ut constat ex illis verbis medio tempore.

Neque huic solutioni obstat tx. in l. cum servus. 15 et in l. servus legatus. 27. §. servo legato ff. de adimendis legatis quibus probatur servo legato et vivo testatore alienato vel manumisso extingui legatum et non convalescere quamvis a testatore redimatur vel rursus ad eius servitutem redigatur nisi legatarius probet novam voluntatem testatoris. Quia respondeo illa iura loqui in servo proprio legato et postea ab ipso testatore alienato vel manumisso ut constat ex d. l. cum servus in verbo a testatore semel adque iterum expresso quo casu per voluntariam alienationem intelligimus testatorem voluisse recedere a priori voluntate iuxta tx in l. rem legatam. 18. ff de adimendis legatis diversum tamen erit si testator servum alienum legaverit et dominus eum manumisserit nam cum manumissus non fuerit a testatore neque ipse testator aliquam mutate voluntatis significationem dederit censetur in priori voluntate perseverare ex qua obligatio nascitur post mortem testatoris si rursus domo servus effectus fuerit, nec tenebit legatarius novam voluntatem testatoris

probare

probavet tx in d. l. si eborisi vericulo servus in ea spetie ne sejano intelligendus e in quā servus legatus alienus erat quod patet quia I.C. loquit retento ... de quo in verci ulo area proxime praecedenti ut constat nō solum ex natura dictionis quoque sed etiam ex duarum speciesrum comparatione quam I.C. fecit et tamē in vericulo area loquit de aliena area legata quia si propria testatoris fuisset peti potuisset nō solum area sed etiam edifitium l. servus filij 44. §. si area ff. de legatis. 1. l. si area 40. ff. de legatis. 2. quia dominus videt edificare animo ampliandi legatum l. quod in rerum 24. §. si quis post ff. de legatis. 1. l. cum fundus 10. ff. de legatis. 2. qua ratione ea iura conciliari solent cum d. vericulo area qui necesario intelligendus e de area aliena legata ut observat comunis quam resolvit Jasson in l. si ex toto de legatis. 1. Peralta in d. l. cu fundus nº. 9. Gomesius 1. tomo cap. 12. nº. 16. Menocaca lib. 1. de successionum creatione §. 10. nº. 101. et apertius probat ex d. §. fin. quia si servus proprius esset vindicaret a legatario et tamē tx solum dicit peti posse nō vindicari

Ex quibus iam facile intelligi poterit tx in d. l. qui ex liberis §. ... vericulo nec putaverit quisquam nam cum uno testatore nō sit testamentum sed voluntas deambulatoria usque ad mortem adrogatio testatoris vere et proprie nō facit irritum testamentum quod nō dum est morte testatoris confirmatum sed tantum ostendit deficere voluntatem testatoris ut constat ex eodem tx ibi quia dando se in

in arrogationem testator cum capite fortunas quoque suas in familiam et domum alienam transtulit. Vnde si codicillis vel alijs literis eodem testamento se mori velle declarauerit voluntas que discesserat per arrogationem rursus in iuditio intelligitur redire ut in exemplo posito a Papiniano in versiculo non aliter et cum in illo iuditio non queratur de valore testamenti quod non dum cepit uiuo testatore sed an discesserit voluntas per arrogationem et de nouo redierit cum codicillis vel alijs literis testator eodem testamento se mori velle declarauit optime respondet Consultus non queri de iure testamenti sed de uiribus exceptionis que nascit ex discessu voluntatis et oponitur institutis petentibus bonorum possessionem secundum tabulas

Ex Bartolo Su n.o 18. colligit aliud requisitum pupillaris substitutionis videlicet quod pater faciat sibi testamentum iuxta tx in Sal l. 2. versiculo quisquis ~~est~~ ratio est quia pupillaris substitutio est pars et sequella paterni testamenti et accessoria illius §. liberis inst.a de pupillari et accessorium non potest consistere sine principali l. 2. ff de peculio legato l. eos C. de usuris unde si testamentum patris non valeat nec valebit pupillaris iuxta tx in l. cum principalis 178. ff de regulis iuris. Unde querit Bart. Su an si pater in testamento imperfecto quod valet inter liberos l. Su consultissima §. ex imperfecto C. de testamentis fecerit filio pupillarem substitutionem valeat substitutio et ex eo colligit quod

quod si pater unum ex filijs fratri impuberi substituerit valet substitutio cuius opinio communis est ex Alexandro n.o 21. Jassone 24. [illegible] et probat ex eo quia pater in hac specie testat inter liberos et preterea quia decisio in d. §. ex imperfecto locum habet etiam si pater inter liberos in equaliter fuerit testatus ut probat ex generalitate tx in l. fin. C. familie erciscunde est receptâ sententia ut testant Sozinus Junior consilio 129. n.o 8. [illegible] et relati a Tello Ferdinando in l. 3. tauri n.o 21. 2.o colligit ex Bartolo quod si aliquis extraneus fuerit filio pupillariter substitutus in [illegible] minus solemni non valet pupillaris quae sententia etiam communis est ex Jassone [illegible] n.o 24. Marco Antonio in d. §. ex imperfecto n.o 132. Boerio decisione 241. n.o 1. et probat in d. §. ex imperfecto ibi sed et si liberis fuerit admixta persona

Ex Bartolo n.o 19. colligit aliud requisitum pupillaris videlicet ut filius cui fit sit institutus vel exheredatus nam preterito non potest fieri pupillaris iuxta tx nostrum in versiculo sed si eos in l. 1. §. fin. ff. eodem. si ex quod requisitum elegans articulus disputari potest an iure novo rupto testamento ex causa pretentionis vel exheredationis conservet pupillaris substitutio per auth. ex causa C. de liberis preteritis in quo articulo pupillarem substitutionem per d. auth. minime conservari defendunt Dinus in l. 1. §. fin. ff. Soc [illegible] Jasson in d. auth. n.o 8. late Igneus ibi n.o 172. Covarruvias in cap. Reinutius

N.

tius §. 6. nº. 3. de testamentis qui mouent ex eo quia pupillaris substitutio valere non potest nisi pater sibi faciat testamentum iuxta textum in dicta § 2. versiculo quisquis etiam lib. veri. vlt. ibidem Vnde cum per dictam authenticam sustinetur institutio non poterit dici substitutam patris testamentum, quia sine institutione testamentum non potest apellari l. proxime ff de his quae in testamento delentur l. fin. ff de iure codicillorum l. non codicillum C. de testamentis. Nec obstat secundum ipsos eadem authenticam ex causa quatenus conseruat legata et fidei comissa quia per illam authenticam tantum confirmantur illa quae ab intestato relinqui possunt non vero quae testamentum desiderant quae opinio probata est lege Regia 10. titulo 3. partida 6.

N, Sed contraria opinio verior et receptior est quam defendit glosa fin. in l. 1. §. fin. ibidem ibi sed illud est ius nouum sequuntur Bart. ibi nº. 9. et ceteri communiter vt testantur Ripa ibi nº. 52. Paulus Leonius in tractatu de pupillari nº. 178. et 183. gregorius in dicta l. per verbo se desataria Gomezius in l. 24. tauri Matienzo in l. 1. titulo 4. lib. 5. recopilationis glosa 14. nº. 18. Pro qua sententia facit textus in authenticam ut cum de apellatione cognoscit §. sine igitur versiculo si vero contigerit vbi probat quod per illam authenticam conseruantur legata libertates dationes tutorum et cetera capitula quod ibi verbum cetera comprehendit etiam pupillarem l. qui plures §8

§.

§. fin. j. hoc tit. 2° probat ex hac lege. 2. verciculo plane si omissa dum probat quod quemadmodum ex tit. si quis omissa causa tit. conservant legata et fideicomissa ita etiam conservat pupillaris substitutio. 3° facit quod nulla ratio redi potest cur magis conservet legata libertates directo et tutorum dationem quam pupillares substitutiones praeterquam quae ab interpretibus reddi solet quod per hanc auth. conservantur illa quae ab intestato relinqui possunt quae vix adaptari potest ad legata quae sine testamento non valent §. praeterea inst. de fideicomiss. hered. et nullo modo adaptatur ad libertatem directam et tutelae dationem quae etiam requirunt tit. l. 3. ff de testamentaria tutela l. libertates 43. ff de manumissis tit. Nec obstat argumentum contrariae opinionis quoniam respondet quod in proposita specie pater sibi fecit testamentum et licet irritetur quo ad institutiones tamen per eandem auth. conservantur cetera tit. capitula et ita confirmat pupillaris quae est capitulum tit. paterni quae sententia non obstante d. l. partitae odie aput nos servanda est ex l. 1. tit. de los testamentos lib. 5. nove recopillationis ibi valdra el testamento quanto a las mandas y a las otras cosas ut recte advertunt gregorius gomesius Costa et Matienço ubi s.

Limitari tamen solet praedicta sententia ut locum habeat quando substitutio pupillaris facta fuit filio instituto et testamentum rumpitur praeteritione alterius nam si pupillaris esset facta ipsi filio praeterito impugnantes N.

testamentum nō cōservaret per d. auth. ex causa ut defendit Albericus in rubr. huius tit. nº 26. Baldus in auth. causa nº 30. C. de liberis preteritis et ibi Angelus nº 6. Alciatus hic nº 47. Corrasius in l. si tit. nº 54. C. de impuberum Couar. in d. cap. Raynuntius § 6 nº 4 qui movetur per tx in l. filium. 5. §. omnibus ff de legatis prestandis. Sed contraria sententia verior et receptior est videlicet in hac specie cōservari pupillarem per d. auth. ut satis videtur Accurs. in l. 1. §. fin. verbo exheredatus iuncta glo. fin. in fine ff. hoc tit. Bart. cōsilio 52. et receptam opinionem testantur Ripa hic nº 88 Menesius in l. eam quam nº 35. C. de fideicomissis Peralta in l. Filio §. Lucius in fine nº 20. ff de legatis 2. que sententia probatur ex tx in l. etsi cōtra tabulas 35. ff. hoc tit. ubi probatur quod si filio fiat pupillaris et his impugnet patris testamentum per contra tabulas substitutio pupillaris nō infirmatur nec obstat illius l. decisioni quod si principale tit. ruptum sit pupillaris substitutio evanescit quia licet per bonorum possessionē cōtra tabulas iuditium testatoris rescindatur tit. tamē iure civili firmum permanet potest que ex eo hereditas adiri l. ita tamē. 27. §. Marcellus versiculo qui rogatus ff. ad Trebellianū l. filium. 9. §. sed si portio l. Saluius Aristo cum sequenti l. virilis portio §. si adierit ff. de legatis prestandis l. filium. 20. ff. de contra tabulas l. filio. 16. §. 1. ff de inofficioso cuius aditionis effectus est

& quod licet heres scriptus nihil lateri us sit ex hereditate ut ob id plerumque repudiari soleat petita per preteri tum bonorum possessione l. 2. ff de legatis prestandis d. l. filium 20. in versiculo quod facile sint facturi = adeundo tamen confirmat libertatem directam ut = in d. l. vir his § si adierit et exheredatione d. l. filium 20. et tabulas pupillares l. ex duobus 34 § fin. ff. de va= tm. quam sententiam eleganter defendit Costa 3. p. = §. no. 124. Nec supra dicte resolutioni obstat tx in d. l. filium 5. §. omnibus ff de legatis prestandis quia loquit in legato quod continet comodum pecuniarium et qd pupillus potest admittere et circa illud disponere cum tutoris autoritate ceterum circa pupillare ttm quod pater filio fecit ipse pupillus nihil potest disponere etiam cum tutoris autoritate ut distinguendo hos ca sus recte advertit Bartolus in d. l. ex duobus §. fin. pr ca medium.

Ulterius querit Bart. hic an rupto ttm. per querelam rumpat pupillaris substitutio in qua questione dicendum est quod si ttm. in totum rescindat ipso iure evanescit pupillaris si vero rescindat pro parte subs titutio pupillaris valebit cum semper sit patris testa mentum a quo pendeat pupillaris quod aperte probat tx in l. Papinianus 8. §. sed neque impuberis vercicu lo sed si in patris ff. de inofficioso Nec obstat ttm pro parte re N.o;

resindi no posse l. penult.ª ff de iniusto rupto l. si postu

mus 14. vers. nam et cum duobus §. de liberis et

posth. quia ea iura locum in iure dicendi nullu

et in bonorum poss.e cotra tabulas per que remedia non

potest rumpi ttt.o pro parte et no habent locum in que

rela inofficiosi que potest pro parte resindere ttt.o l.

mater decedens 19. l. circa. 24. ff de inofficioso ttt.o Di

rentieque ratio e quia filio in potestate pretterito peccat ttt.o

in forma et solemnitate l. inter cetera ff de liberis et

posth. in principio inst.a de exhered.e liberorum et defici

ente forma corruit actus l. cum hij. §. si Pretor ff de trans

actionibus unde cum forma sit indiuidua l. si bis qui

quadringenta. 79. §. quedam vers. neque enim ff ad

l. falcidiam no poterit pro parte resindi et pro parte

valerere ttt.o sed quando rumpit per querelam no peccat

in sua forma que seruat per exheredationem d. l. inter

cetera sed rumpit propter impietatem testatoris quo so

lum versat circa filium exheredatum et ideo pro

parte eius rumpi poterit

N. Nec obstat quod etiam in totum rupto ttt.o per

querelam coseruari debebat pupillaris quemadmodu

conseruat cotesa bonorum poss.e cotra tabulas vt §. trada

tum e nam inter hec duo remedia maxima differentia

e quia cotra tabulas e remedium Pretorium et quemad

modum Pretor no potest ipso et directe per bonorum possessio

nem

nem heredem facere §. quos autem inst.º de bono. posse
tionibus ita efficere non potest ut desinat ipso iure heres
esse l. etsi sine §. sed quod Papinianus ff. de minoribus
ut ideo rescisso iudicio hoc est iure et facta voluntas testatoris
adhuc manet ipsa voluntas et testamentum ex quo potest
hereditas adiri et per aditionem conservari substitutio pupil
laris sed per querelam ipso iure rescindit testamentum
et aditio perinde habet ac si nō intervenisset l. papinianus
§. fin ff de inofficioso testto. unde si in totum rescindat per
querelam nullo modo poterit substitutio pupillaris conservari

Illud tamen observandum est quod si filius N.
preteritus fratri impuberi substitutus sit et impugnave
rit patris testtum. privat comodo pupillaris substitutionis et
ex ea nō poterit fratri succedere l. his qui cōtra tabulas
22. §. hoc testº. l. filium. 5. §. nō solum ff de legatis prestandis
l. 2. ff de his quibus ut indignis quod etiam odis procedit
quia per auth. ex causa nō conservant legata relicta
filio qui impugnavit patris testdum iuxta glosam celebrem
in l. maximum vitium verbo totius substantiae C. de li
beris pret. communiter receptam ut testant Corneus in d. auth.
nº. 123. Gomesius in l. 24. tauri nº. 3. unde nō debet cōfir
mari pupillaris in eius comodum facta iuxta equipara
tionem I.C. in d. l. filium §. non solum quod tamen
declarari debet ut procedat quando filius impugnavit
testdum per querelam vel per bonorum possessionem cōtra tabulas
tunc enim nō cōservat pupillaris ad eius comodum facta
ar

arguto in l. post legatum §. qui principale ff de his quibus ut indignis sed si ttt.^m patris fuerit nullum et filius petierit nullum declarari non ex hoc redit in dignus quia petendo dictam declarationem nō dicit impugnare testamentum arguitur tx in l. adeo §. cum quis in fine ff de adquirendo rerum dominio quam distinctionem sequitur Costa § pr capitulo verbo tenendum n.º 12.

N.º 68 Ex Bartolo hic n.º 28 colligit quod si pater turpis persona nō poterit facere filio pupillarem substitutionem argumento tx in l. fin §. minores C. de sententiam patris ubi probat quod si pater sit turpis non permitit ei administratio bonorum filij g.º nec debet permitti ut de eis disponat facit etiam tx in l. sed si unius §. filio familias uerriculo ut puta ff de iniurijs Sed hec opinio communiter improbat et merito quia conuincit ex tx in d. l. Papinianus §. sed neque impuberi sibi nec patris frater supposito quod frater nō agit querela contra fratris ttt.^m nisi turpi persona instituta l. fratres C. de inofficioso unde probat ille tx patrem posse filio impuberi turpem personam substituere et eam preferre patruo et fratri ipsius filij. Quod intelligendum est quando pater erat turpis persona iuxta illud vulgare similis similem querit et pares cum paribus etc. g.º arguto a Bartoli sententia merito recedunt omnes et eam communiter improbari testant Alex. n.º 24. Ripa 36. Alciatus 49. hic que resolutio etiam habet locum in substitu

tutione exemplari ut contra Bartolum n.o 37. in l. ex facto §. sed si. asserit receptam Ripa ibi n.o 94. Nec obstat tex. in d. §. minores quia loquitur in administratione inter vivos quae denegat patri si sit turpis persona ne filij bona dilapidet, econtrario diversa ratio est in substitutione pupillari quae mortuo iam patre habet effectum ut recte respondent Alexander ibi n.o 27. Ripa in d. l. ex facto n.o 94. Defenditam(en) solet sententia Bartoli quando pater adeo esset turpis persona ut sibi esset interdicta bonorum administratio tunc enim sicut sibi non potest facere testamentum l. Is cui ff de testamentis ita nec filio ut docet idem Bartolus in l. cum oporteet §. ita auth. C. de bonis quae liberis et ita videtur esse de mente Bartoli ibi sed haec defensio reddit dictum Bartoli indubitabile ut de Polehis de pupillari n.o 46. defendit Bartolum quando patri non esset interdicta bonorum administratio sed eius turpitudo et prodigalitas adeo notoria esset ut sibi dandus esset curator licet non datus fuisset iuxta ea quae tradunt Doctores post glossam in l. Is cui bonis ff de verbor. obligat. vel cum facit substitutionem filio propter proprium comodum et utilitatem iuxta tex. in d. l. sed et si uius §. filio familias ff de iniurijs. Cui tex. ultra Albericum ibidem adendus et Pinel. in l. 1. C. de bonis maternis 3.a p.e n.o 105.

Ex Bartolo ibi n.o 24 colligit aliud requisitum N.

pu

pupillaris videlicet quod ex ttt.o patris adeat hereditas ut probat tx noster in hoc articulo adeo quod intelligendum est quando pupillaris substitutio facta est filio exheredato l. sed si plures. 10 §. si ex asse ff. hoc tt.o nam si filius sit heres institutus quamvis se abstineat et ita ex ttt.o patris non adeat hereditas valet substitutio pupillaris quia sola sui heredis existentia etiam elisa per abstentionem confirmat tabulas pupillares l. si pupillus. 42 ff. de adquirenda hered.e per quem tx est receptissima sententia ut testantur Socinus in l. si filius qui patri in principio et ibi Jason n.o 19. ff. hoc tt.o Corneus consilio 200. n.o 3. lib. 2. Costa a p.o capituli verbo deferunt n.o 2. et n.o 10 et dicemus latius in d. l. si filius qui patri.

N.o Ex Bartolo hic n.o 27. et 28. colligit quod haec conditio si filius heres fuerit non requiritur pro forma pupillaris imo sine ea concipi potest quod probat quia pupillaris fieri potest exheredato l. 1. §. fin. ff. hoc tt.o §. non solum inst.o de pupillari cui non potest aplicari predicta conditio qua ratione eam sententiam defendit communis quam resolvit Curtius Junior in l. precibus n.o 33. C. de impuberum Bocirus decisione 38. n.o 12. Unde declarari debet lex Regia 5. tt.o 5. p.a 6. juncta ex principio inst.o hoc tt.o et ex l. 1. ff. hoc tt.o ut ponat exemplum et non formam. Meminisse tamen oportet multum interesse an predicta conditio exprimatur vel non, nam expressa facit ut

vul

vulgaris sub ea contenta sit omnino tacita et contra singulam verborum, sed quo supressa sit pupillaris ita concepta si filius infra pupillarem etatem decesserit continet expressam vulgarem quia verba generalia sunt que possunt adaptari tam vulgari quam pupillari vt docet Baldus in l. precibus n.º 42 C. de impuberum et pluresalij relati a Costa 3. p.º capituli verbo pupillaris n.º 8.

Ex Bartolo hic n.º 30 et sequentibus colligitur principalis effectus pupillaris substitutionis quod per eam potest pater excludere matrem pupilli a legitima portione sibi debita in bonis filij vt probat tx in l. Papinianus 8. §. nec impuberis ff de inofficioso testamento in pupillari contenta sub reciproca probat tx in l. hutius 47. in fine ff. eod. tit. et in contenta sub compendiosa probat in l. precibus versiculo si vero in secundum casum C. de impuberum et iure canonico aprobatur in cap.º si pater de testamentis lib. 6. perque iura hec sententia receptissima est secundum galliaulam in l. Sentu nio n.º 11. ff. eodem Couar. in cap.º Reinaldus 5. §. ad finem de testamentis nec habet contradictorem ut testantur Paris. in suis consilio 58. vol. 1. lib. 2 Costa 3 p.º capituli verbo potuit n.º 6. et est aprobata Lege Regia 1. et 2a. tt.º 5. p.a 6. Sed ab ea ausus est discedere Corraseus in l. precibus n.º 44. C. de impuberum quia facultas concessa patri vt pro N.º

pro filio faciat test.º no debet porrigi ad alterius iuuand. l. cum filio ff. de militari test.º l. impuberi. ff. de administr. tut. et preterea quia cum ipse filius per se no possit excludere matrem a legitima portione no poterit pater idem facere qui nomine filij testat. l. minor 41. §. fin. ff. de procuratoribus l. neque per te C. de heredibus inst. Vnde omnia ista ciuilis l. citata intelligit habere locum in successione filij no vero in legitima portione matri debita sed ad textum in d. cap. si pater qui expresse loquit de portione legitima iure naturali debita perperam et impro respondet. Vnde procul dubio sequenda e communis que retenta non obstant argumta Corasij nam ad primum respondet quod ex facultate patri concessa in necessariam consequentiam sequit hoc preiuditium vt mater et ceteri ab intestato venientes excludant l. quod dum 90. ff. de regulis iuris et quando velut casibus no attendit preiuditium quod venit in eius consequentiam lege ex oratione 45. §. fin. ff. de excusationibus tutor. Nec obstat secundum argumtum quoniam pater non facit test.um nomine filij sed suo proprio nomine vt dicit Bart. in d. §. sed neque impuberi et ibi Castrensis nº 4. Fulgosius et Marcus Antonius in l. hac consultissima §. ex imperfecto nº 128. C. de test. vnde cum pater suo nomine testet et ipsi uxori sue nihil relinquen tem

teneat nulla potest illi adversus huiusmodi testamentum competere querela

Quae sententia procedit etiam in foro conscientiae cum aprobata sit iure Canonico quod nisi il induxit cum peccato cap. fin. de prescriptionibus unde succedit doctrina glossa 1. in cap. quae in ecclesiarum de constitutionibus quod lex civilis iusta etiam in foro conscientiae observanda est quod in specie tradiderunt Ripa sic n.º 45 Covar. in cap. cum esses n.º 11. de testamentis et est comunis opinio secundum Ant. Rubeum consilio 69. n.º 3. licet contrariam tenuerint Archidiaconus et Dominicus in d. cap. si pater arguto tex in cap. fin. 17. q. 4. quos secuntur Socini sic n.º 21. Decius in l. precibus n.º 10. C. de impuberum et esse comunem sententiam testetur Gomesius in cap. 2 n.º 19 de constitutionibus lib. 6. in quo longe fallitur quia precedens opinio verior et receptior est N.

Et procedit usque adeo ut non solum in conscientia possit excludi mater a legitima bonorum quae pater filio reliquit verum etiam a legitima bonorum quae filius aliunde adquisivit licet contrarium existimaverit Politus de pupillari n.º 51. cuius distinctio nullo iure probatur secundum Savium de pupillari sexto efectu et Covarruvias ubi s. Observandum tamen est quod si mater sit egena et pauper potest substitutum pupillarem compellere ut sibi alimenta prestet ex tex in l. si quis a liberis §. item rescriptum N.

ff

ff de liberis agnoscendis cum quo cōcordat lex 6. ttº. 19. pª. 4 et ita in specie tradiderunt Ripa hic nº. 45. gregorius in l. 7. verbo del moso in fine ttº. 5. pª. 6.

Nº, Dubitari tamen solet an per exemplarem possit mater excludi a legitima portione filij in qua quęstione partem afirmatiuam defendit glosa verbo certis in §. qua ratione instª. de pupillari Bartolus in l. ex facto nº. 30. ff. hoc ttº. ubi dicit comunem Ripa nº. 85. Curtius Junior in d. l. humanitatis nº. 16. Couar. in capº. Reinaldus §. 6. nº. 6. de ttºs pro qua sententia induci solet tx in d. l. humanitatis ibi quos uoluerit et ibi nulla querela et probari uidetur in l. 11. ttº. 5. pª. 6. ubi notat gregorius verbo estraño. Sed cōtraria verior ē quam defendunt Jasson in d. l. ex facto nº. 48. idem Jasson in l. humanitatis C. de impuberum nº. 6. et ibi Corrasius nº. 17. Pro qua facit quod per pupillarem nō possunt excludi ipsius filij furiosi fratres gº multo minus excludi poterit mater. Neque obstat tx in d. l. humanitatis ibi quos uoluerit et ibi nulla querela quia hęc uerba intelligi debent seruata forma illius l.

Nº, Ex Bartolo hic nº. 32. colligitur quod tacita pupillaris quę cōtinetur sub expresa vulgari iuxta tx in l. iam hoc iure. 4. ff. hoc ttº. non habet efectum excludendi matrem a succesione filij quę sententia comunis ē ut testant Ripa hic nº. 46. gomezius 1. tomo capº. 4. nº. 8. Couarruuias in capº. Reinaldus de testamentis §. 4. nº. 6.

et

et passim observari in praxi testat Socinus consilio 102. nº.21. lib. 1. Pro qua facit tx in l. precibus 8. versiculo nam nõ ẽ interest ibi ad te omnimodo eius pertineat successio C. de impuberum et in l. fin. C. de institutionibus. Sed cõtrariam sententiam defendit Fulgosius in d. l. precibus nº. 6. secut Decius nº. 13. Curtius Junior. 29. ibi Viglius in principio instã. de pupillari nº. 16. Aluarus in l. 1. nº. 140. et in l. Sentuino nº. 35. ‡. Soc tto. Gomezius lib. 1. variarum lectionũ cap. 1. Conanus lib. 10. coment cap. 8. nº. 7. qui mouent quia cum per pupillarẽ expresa excludat mater excludi quoque debet per tacitam ex regula l. 3. ‡ si certum petat. 2º ex tx in l. Lutius. 45. in fine ‡. Soc tto. et ad tx in d. l. precibus respondebat Fulgosius quod ibi filius decessit iam pubes factus et ita tacita pupillaris fuit extincta per pubertatem. Et aliter respõdet Salicetus ibi quod in illa l. vulgaris substitutio ita fuit cõcepta vt sub se pupillarem non cõtineret siue quia id expressit testator vel quia dixit se in vulgari tantum casum substituere vt colligit ex illis verbis primo tantum casu. Sed vterque intellectus manifeste diuinat et secundus nõ probat in illis verbis primo tantum casu quia nõ sunt verba testatoris sed potius Imperatoris. Vnde aliter respõdet Fulgosius vbi s. quod ille tx loquit in substitutione vulgari facta a milite sub qua nõ cõtinet tacita pupillaris quia ea substitutio

titio magis provenit ex legis dispositione d. l. iā hoc iure
4. et que principaliter proveniunt a lege locum nō habent
in testamentis militum que nō subijciunt legibus l.
si duobus ff de militari ttō. cum alijs. Sed nec ista respō
tio sufficiens ē quia cum pupillaris tacita ex presumpta
voluntate testatoris induat nulla ratio est cur etiam
in militis ttō. locum nō habeat

N.° Unde sequenda magis ē comunis opinio cui
evidenter probet in d. l. precibus et evidentius in alegata
l. fin. C. de institutionibus cui nō satisfacit respō(n)sio dicen
tium quod ibi mater fuit heres scripta simul cum filio
unde sumit coniectura, quod sicut pater partem sue here
ditatis uxori reliquit ita etiam voluit hereditatem filij
hereditatem ad eam pertinere nā illa fuit ratio Papi
niani quam explodit Iustinianus et generaliter decer
nit matrem substituto preferri

N.° Nec obstant argūta contrarie opinionis nā ad
primum sumptum ex regula tx in l. 3. ff si certum pe
tat facile respōdet procedere ubi eadem militat ratio
in tacito que in expresso sed in presenti esse diversa ratio
nem quia in pupillari expressa aparet de clara mēte
et voluntate testatoris volentis excludere matrē in ta
cita vero nō constat de clara testantis voluntate, nā
pupillaris tacita inducit ex verosimili mēte testatoris
quia pupillaris ē ualis filia l. si pupillus 42. ff de ad
qui

quirenda hereditas et pater semper presumitur velle quod filio utile l. fin. §. 1. ff de curatore furioso. Unde cum mater excludit utile pupillo et per extraneum heredem mater excluditur, ea existente in medio cessat verisimilis voluntas, que induxit pupillarem exclusis alijs venientibus ab intestato

Nec obstat tx in l. Lucius in fine ff. de vulg. N, nam tacita pupillaris excludit matrem probata voluntate defuncti ex legitimis presumptionibus auctore Bart. ibi presenti n.° 40. ubi quatuor coniecturas voluntatis refert, quas cum pluribus alijs prosequunt Mantica lib. 5. de coniecturis ultimarum voluntatum tt.° 15. Menochius de presum. l. lib. 4. presumtione 89. ex n.° 4. ex quibus una est quando frater eiusdem testatoris filijs substitutus est tunc enim presumitur voluisse testatorem eum uxori preferri argumento tx in l. cum acutissimi Codice de fideicomissis in L. generaliter §. cum autem C. de inst. et subst. in l. cum duobus ff de condit. et demonst. per quem textum sententiam defendit Bart. hic n.° 44. et in d. l. Centurio n.° 29. et in d. l. Lucius n.° 1. ad finem quem secuti interpretes communiter ut testantur Ripa hic n.° 60 Menoch. ubi s. n.° 79. Unde cum in d. l. Lucius frater impuberi substitutus fuerit pupillaris tacita habet effectum contra matrem. Sed licet s. dicta doctrina in genere sit tamen ad tx in d. l. Lucius non potest aplicari. Ad cuius explicationem observandum est

ē valde cōtroversum fuisse an substitutio pupillaris cōprehensa sub reciproca sit expressa vel tacita in qua quaestiōne glosā in l. precibus C. de impuberi et in l. iu Sor iure verbo tacite § Bartto existimat esse tacitam cōtraria sententiā veriorē videlicet expressam esse verbis generalibus quā defendit Azo in suma C. de impub. Bart. receptus in d. l. Lucius nº 1. Unde cum substitutio qua in illa l. sit reciproca substitutio pupillaris in ea cōtenta ut pote expressa verbis generalibus recte pōterit excludere matrem

N, Et usque adeo verum ē pupillarē substitutionem tacitam nō habere efectum contra matrem ut matre existente in medio sub expressa vulgari nō cōtineat tacita pupillaris ut tradit glosa verbo dum taxat in l. Sentorio § eadem quam sequit Baldus ibi. Sed certe in eo articulo cōtraria sententia verior et receptior ē ut etiam matre existente in medio sub expressa vulgari cōtineat tacita pupillaris quāvis cōtra eam efectum nō habeat ut tradit glosa verbo omnimodo in d. l. precibus Bart. in l. Senturio nº 6. communiter receptus ex Alex ibi nº 58. gallicula nº 195. Ruino cōsilio 194. nº 4. lib. 2. Que sententia probat ex tx in d. l. fin. C. de institutionibus ibi vel postumus partum mater prior decessit Unde nō in elegantes dici poterit quod matre existente in medio tacita pupillaris facta videt sub cōditione si

si mater hereditate filij nō vindicauerit vt in specie tex in l. siquis ita. 82. ff. de hered. inst. et vindicante matre excludit substitutus iuxta tex in d. l. fin

N.

Dubitari tamē merito potest an pupillaris tacita excludat patrem si ponamus auū fecisse substitutionē vulgarē nepoti in potestate retento ex filio emancipato vel iure nostro Regio avū fecisse substitutionē vulgarē nepoti ex filio nō dum vellato qui tamē postea vellatus fuit in vita patris quam questionem tractat Bart. hic nº. 34. et concludit nō habere effectum cōtra patrem cuius opinio comunis ē vt testantur Papa hic nº 47. Corasius in l. si ita nº. 59. et in precibus nº. 82. C. de impuberum. Pro qua sententia faciunt quod omnes rationes propter quas mater nō excluditur per tacitam pupillarem a luctuosa filij hered.º militant in patre. Sed cōtrariam sententiam defendunt Fulgosius in d. l. precibus nº. 7. Aleiatus in § quis quis hac l. nº. 25. qui mouent quia longe diuersa ratio militat in patre quā in matre nam pater dando filio substitutum vulgarem ostendit se velle hereditatem suam potius ad substitutum pertinere quam ad vxorem vnde inferri nō potest quod voluerit luctuosam hereditatem filij potius pertinere ad substitutum quam ad matrem cui omni iure debebat que ratio cessat in patre eiusdem pupillinam auus dando nepoti vulgarem substitutum ostendit se velle hereditatem suā potius ad subs

substitutum pertinere quã ad filiũ seu patrẽ nepotis. Unde euidens colligit coniectura qd multo magis voluerit substitutum preferre filio in heredit. propria que magis erat filio debita iuxta tx in l. scripto ff unde liberi et in l. cum ratio ff de bonis damnatorum et a fortiori in hered. nepotis que minus erat debita filio l. nã et si parentibus ff de inoff. testamento quo argumẽto in alio propos. utitur Bart. hic nº. 36. Costa. 8. p. capitulo verbo sensum nº. 19.

Nº,

Sed nõ puto recedendum a prima opinione comuni que euidenter probat quaniam pater nullo iure reperit exclusus per expressio pupillarem et ad eius exclusionem solum induci potest tx in d. l. Papinianus. sed neque impuberis ff de inoff. testo. qui loquit in matre et sicut odiosa et exorbitans nõ extendit ad patrem unde in casibus in quibus mater nõ excludit multo minus excludet pater.

Qua opinione retenta nõ obstat superius argutum quia cum filius emãcipatus fuerit a patre institutus in legitima portione sibi debita, et necessario debet presupponi in altera parte data nepoti nõ uidet propria sed potius aliena sui scilicet testatoris iuxta tx in l. cum auus. 101. ff de condit. et demonst. nunc tali cum aucti[illegible] versiculo ne uideat 6. de fideicomissis sed respectu hereditatis filij sui et nepotis testatoris intra pubertatem

tatem defuncti viuo eo et sic turbato ordine mortalitatis, dicit propria successio iuxta tx. in d. l. nam ets parenti bus vnde sicut per vulgarem excludat ab ea parte hereditatis paternę quę nepoti data ē nō debet ꝑ ncceri, exclusiua luctuosa filij successione arguto tx. in l. fin. C. de institutionibus

Alterum requisitum pupillaris substitutio nis quod in hoc loco explicandum reliquimus quod proponit a Bart. hic n.º 5. videlicet vt his cui fit sit im pubes quod colligit ex nostro tx. et ex l. in pupillari. 14. §. eodem principio inst.ª de pupillari quibus de iure Regio concordat l. 5. tt.º 5. p.ª 6. imo adueniente pubertate expi rat quamuis pater eam vltra pubertatem porrigi= voluerit veluti si ita dixerit filius meus impubes= heres sto si heres erit et intra vigesimū anum decesserit Meuius heres sto nam licet vsque ad pubertatem valida sit substitutio post pubertatem tamen frustra fit iux ta tx. hic explicandum in l. verbis ciuilibus. 7. in d. l. in pupillari § hoc tt.º cum Donelo Lib. 6. comentari orum cap.º 25. quamuis eum aliter accipiat Ant. Go= ueanus ibidem cuius rei ratio in eo consistit nam ideo patri permittit filio impuberi substituere quonia his etiam si sui iuris esset testamentum facere nō potest cum nullum habeat animi iudicium §. pręterea inst.ª quibus nō ē permissum facere. adque ita ęquum existimatum

fuit

patri permittere test.^um pro filio ordinare ut filius ab herede decederet d. principio inst.^a de pupillari l. si pupillus alias Julianus 42. versiculo impugnat ff de adquir. hered.^e que ratio cessat quando pupillarem etatem filius egressus est cum eo tempore test.^m facere possit l. qua etate ff de test.^is et iniquum esset ingenuo homini liberam testandi facultatem adimere ei que heredem dare quem sese habere nollet ut considerat eleganter Duarenus in parafrasi ad hunc tit.^m cap.^o 16. et ante eum presidit Paulus Castrensis hic n.^o 2 et 3. ubi dubitat an si statuto caveat ut nõ possit minor 20. annis testamentum facere permittere patri usque ad hanc etatem substituere pupillariter et post Bart. hic n.^o 3. resolvit patri permittendum nõ esse quia impuberi ideo pater substituit quonia impubes nõ potest liberos procreare hic autem de quo querimus sobolem suscipere potest per cuius susceptionem evanescit substitutio pupillaris iuxta ea que notari solent per tx ibi in l. ex facto §. eodem et consequenter ultra 14 annum substitutio nõ valebit ut defendit comunis teste Jassone hic n.^o 18. Socino Juniore n.^o 36.

N, Sed ab hac comuni opinione discedunt Baldus Cumanus et alij quos refert et sequitur Jasson ubi s. Alciatus n.^o 15. Ripa n.^o 20. hic Petrus Gregorius 3. p. sintagmatis lib. 42. cap.^o 22. n.^o 12. quoniam cum minor 20. annis nõ possit facere testamentum viget ratio s. proposita

que

quæ in fauorem filij patri permittit ut pro eo testamentum faciat adque ita quod in impubere admittit ex eadem ratione est etiam ad puberem producendum l. illud §. ff ad l. Aquiliam et ad fundamentum Bart. respondet substitutionem pupillarem propter rationem a nobis traditam fuisse introductam ut aduertit Othomanus in principio inst.o de pupillari non vero ideo quia filius in ea ætate liberos habere non potest qui sibi succedant ut notat Costa in cap.o si pater 1. parte verbo impuberes n.o 10. Petrus Gregor. ubi s. quoniam a contrario sequeretur nec filio impuberi si doli capax sit patrem substituere posse cum his sobolem quærere valeat cap.o a nobis cap.o de illis de desponsat.o impuberum et ex Diuo Jeronimo atque Ambrosio probat glosa in suma 20. q.e 1. Imola in l. in pupillari n.o 6. ff. Soc. ti.o Juanes Andreas Abas et alij in cap.o 1. de delictis puerorum Couarruuias 2.a p.e de matrimonio cap. 5. n.o 4. Fragueleus ad leges conubiales l. 6. glosa 1. n.o 37. et quamuis verum sit per liberorum susceptionem extinguitur pupillarem iuxta doctrinam Bart. hic n.o 5. apremissio tamen valet ut recte notat Gozeanus hic n.o 9.

Ex quibus infert ad questionem quam mouet Aburtus hic glosa 2. quando scilicet dicetur filius peruenire ad pubertatem ut extinguat pupillarem substitutionem. Licet Angelus Viglius et alij in §. masculo inst.o de pupill. pertxibi existimauerint pupillarem non euanescere nisi N.

cum

cum filius perfecerit 14. annum verius est extingui ubi filius atigit ultimum diem 14. anni cuius rei ratio ex superioribus pendet quia cum pupillaris introducta sit in filij fauorem qui propter ętatis defectum nequit testari et filius post mortem patris testari possit ubi atigit ultimum diem 14. anni l. qua ętate ff de testamentis abeo tempore extinguet pupillaris ita docent post glosam Paulus nº 1. Socinus nº 15 in presenti Bartolus in l. in pupillari nº 4. et ibi Alexander collumna 1. j. eodem Costa in cap. si pater. 2 p. verbo defunctis nº 2. Cuiatius in d. l. qua ętate ff de testamentis Otsomanus et Minsingerius in §. masculo insta. de pupillari additio ad Ant. gomesium 1. tomo variarum cap. 3. nº 1. litera. B.

Neque mouere debet tx in d. §. masculo ubi requirit quod excesserit. 14. annum quia pupillus qui atingit ultimum diem. 14. anni dicit excedere. 14. annum ut colligit ex tx in l. si fratres. 3. C. qui testamenta facere possunt iuncto d. l. qua ętate et notat Costa ubi s. qui recte animaduertit dificilem esse tx in d. l. qua ętate dum probat testamentum factum pridie Calendarum post sextam oram noctis valere quoniam mense Januario de quo ibi loquitur J.C. nox ultra 12. oras extenditur ut notat Paulus Castrensis in l. in usucapionibus ff de usucapionibus adque ita testamentum quod fit post sextam oram noctis potest intelligi factum ante mediam noctem et consequenter ante diem Calendarum

N.°

Pro cuius difficultatis explicatione obseruandum est diem bifariam accipi s. naturaliter et ciuiliter: dicitur autem dies naturalis id tempus quod est ab ortu solis usque ad occasum, et quod est ab ocasu usque ad mane nox apellatur ut constat ex plinio lib. 2. naturalis historiæ cap.° 19. et ex eo ait Tiraquelus de retractu lignagier §. 1. glosa. 9. n.° 8. Alciatus lib. 10. parergon cap.° 8. Petrus gregorius 3. p.e sintacmatum lib. 42. cap.° 34. n.° 50. quo modo explicandus est tx in l. 2. §. 1. ff de uerborum sign.e ut aduertit ibi Petrus Rebuffus. Dies vero ciuilis vocatur 24. orarum spatium in quo et dies et nox naturalis cotinetur auctore Sensorino lib. 19. de die natali a quo accepit otomanus de uerbis iuris uerbo dies in quo vulgares interpretes habent hunc diem qui 24. oris constat naturalem apellantes ut tradit Cota in memorabilibus uerbo diem Orocius in l. more Romano ff de ferrijs ex quo tx aparet quod licet aliæ gentes hunc diem diuersimode obseruarunt ut refert Macrobius lib. 1. saturnalium cap.° 3. Agelius lib. 3. noxtium aticarum cap.° 2. Alex. ab Alex. lib. 4. dierum genialium cap.° 20. tamen Romani eum a media ora noctis usque ad mediam oram sequentis noctis computabant diem diuidentes et noctem in 12. oras æquales ad quæ ita necesarium erat oras diei in state esse longiores quam in hieme ut docet Alciatus in l. 2. n.° 6. ff de uerborum sign.e Ant. Augustinus lib. 4. emendationum cap.° 13. Conanus lib. 3. co

men

mentariorum cap.° 12 ex quibus eluceat sextam oram noctis etiam in mense Januario significare mediam noctem atque ita S.C. sententia in d. l. qua etate ea est quod si cet accipiendo diem naturaliter sis qui nascit post sextam oram noctis videbat nasci pridie Calendas tamen accipiendo ciuiliter in ipsis Calendis videt natus atque ita cum inspiciat agere vltimum diem 14. anni ab eo tempore poterit testamentum facere vt recte considerat Costa in cap.° si pater versu desponsibus n.° 2. Ant. Augustinus d. lib. 4. emendationum cap.° 13. sic intelligens tex in l. 1. ff de manumissionibus

N.° Illud denique pro coronide obseruandum est quod etsi Decius in cap.° in presentia n.° 50. de probationibus Socinus consilio 89. n.° [illegible] lib. 1. Maranta in repetitione l. Si ſup test n.° 157. ff de adquirenda hereditate Alciatus in tractatu de presumtionibus presumtione 14. regula 2. n.° 7. existimauerint substitutionem datum filio impuberi admittendum esse etiam si non probet pupillum impuberem decessisse ita exigente pupillaris substitutionis fauore moti per tex in l. ex facto 17. §. si quis autem in fine ff ad Trebellianum quem in versiculo vltimo intelligendum putant eo casu quo pater et filius diuersis locis perierunt nec constat quis prior decesserit tunc enim vt fidei commissum substineat presumit filium patri non fuisse superstitem vt interpretant Bartolus et Angelus ibi

Jasson

Jasson in l. Si is potest nº. 86. ff de adquir. hered. longe tamen verius est substitutum id teneri probare cum eius intentionis sit fundamentum iuxta regulam tx in l. actor quod asseuerat C. de probationibus in l. si minore C. de in integrum rest. et defendunt Couarruuias lib. 2. varia 4 cap. nº. 1. et 6. Costa in cap. si pater 2. p. verbo defuncti nº. 4. et in l. qui duos §. cum in bello verbo patre prius mortuum nº. 5. ff de rebus dubijs Menesius in l. cum acutissimi nº. 51. C. de fideicomissis qua ratione etiam ostendit fideicomissarium in spetie d. §. si quis filium probare debere filium patri non superuixisse vt docent plures quos refert et sequitur Albanensis nº. 102

Neque negotium facit tx in d. §. si quis versiculo fin. quoniam I.C.us in toto illo §. eandem spetiem tractat quando s. pater et filius simul perierunt quo casu cum cognosci non possit quis prior decesserit atque ita non sit verum grauatum liberis superstitibus defunctum fuisse merito ex defuncti voluntate fideicomissarius admittitur quod cum docuisset I.C. statim in versiculo aut igitur adhibita distinctione omnes casus qui euenire poterant complectitur nam aut filius superuixit patri et expirat fideicomissi conditio aut non superuixit et fideicomisso locus est, aut non aparet quis prior decessit veluti quia simul ruina opressi sunt, et tunc etiam fideicomissarius admittitur per eius illum

ex

tx recte interpretant Cumanus Alex. et Imola ibi Cou-
varruvias et Costa ubi s. sic que absoluit hec lex secunda ff
hoc titulo de vulgari et pupillari substitutione a Doctore
Juane de Leon hoc anno Domini. 1608

Finis Huius l. secundae

A.D. [illegible]

# Ad. tx in §. Prius huius l. 2. ff De vulg. et pupil. substitut.

Colligit ex hoc tx in principio ibi *nō valere* quod si pater prius filio testamentum faciat et deinde sibi nō valet pupillaris substitutio. Rationem redit I.C. in versiculo cōstat quoniam patris et filij unum ē testamentum quod etiam probat tx in l. patris et filij. 20. j. hoc ttᵒ. in l. penult. ff quemadmodum testamēta aperiant. Ex qua ratio primo deduxit quod pater quem sibi potest necessarium heredem facere eundem facere potest necessarium filio suo impuberi iuxta tx nostrum in versiculo usque adeo et in l. sed si plures. 10. §. quos possunt j. hoc ttᵒ. et ideo filio substituere potest fratrem posthumū quamvis alienus sit respectu fratris iuxta tx nostrum in versiculo et posthumū suū et in l. substitui. 17. j. hoc ttᵒ. 2ᵒ deduxit re cōiunctos esse eos quorum alter in primis tabulis alter in pupillaribus legatū accepit l. plane. 34. §. si cōiunctim ff de legatis. 1. 3ᵒ quod unu falcidia ex utriusque hereditate detrahat l. in duplicibus 29. j. ad l. falcidiam. 4ᵒ quod septem testes in utroque ttᵒ sufficiunt l. patris et filij j. hoc ttᵒ. N. 1.

Sed hec ratio per se sola nō cōcludit et ideo cum ea cōiungenda ē altera que sumit ex regula iuris antiqui qua cavebat testatorem debuisse incipere testamentum ab heredis institutione quia cum ea sit caput et fundamētū totius testamenti omnia in eo scripta ante heredis institutio- N. 2.

nem

nō valebant §. ante heredis instit. de legatis l. ambiguitates C. de test. l. hac consultissima C. qui test. facere possunt docet Paulus lib. 3. sententiarum tit. 6. de legatis versiculo secundo. Quod etiam docet Vlpianus in l. 1. in principio ff. tit. 1. dum ait ab heredis institutione plerunque initium test. sumendum esse quod verbum plerunque additum ē a I.C. propter exheredationem filij que nominatim ante heredis institutionem fieri potest ex rescripto Diui Traiani relato in eadem l. 1. ex qua ius singulare versari in heredatione filij optime colligit Cuiacius ibidem. Specialitatis autem ratio ē quod iuris regula nō patiebat valere accessiones testamenti que ex institutione heredis quasi ex capite et fundamento testamenti penderent sed quia exheredatio pertinet ad solemnitatem et valorem testamenti et ipsius institutionis l. inter cetera ff de liberis et posthumis in principio inst. de exheredatione liberorum id circo potuit incipere test. ab exheredatione filij d. l. 1. ff. de heredibus instituendis l. 3. §. si filius versiculo ante heredis ff. de liberis et posthumis et idem ē in exheredatione posthumi nam quod Diuus Traianus in exhered. filij constituit id ipsum ad exheredationem posthumi produxit Diuus Marcus in l. 3. §. posthumos ff de iniusto rupto. Ex quibus deducit quod cum pupillaris substitutio pa termi testamenti pars et sequela vel accessio sit §. liberis inst. de pupillari, et accessorium nō possit subsistere sine principali l. eos C. de vsuris l. 2. ff de peculio legato = pupillaris facta ante heredis institutionem erit inutilis =

Sed

Sed cōtra hanc sententiam pugnat tx difficilis in versiculo sed si quis ita ī hac l. dum probat quod si quis ita fuerit testatus si filius meus intra quartum desimū annū desserit haeres sto, deinde filius heres sto, valet substitutio licet cōuersa scriptura filij tt.º prius fuerit. Cui difficultati respondet glosa hic verbo comprobata in fine quod si filius impubes fuerit exheredatus nō potest pater incipere a tt.º pupillari et si ceperit nullius momenti censeri debet iuxta principium tx. Sed si filius fuerit institutus poterit incipere testator a substitutione pupillari iuxta tx in d. versiculo sed si quis quia secundum ordinē intellectus videt præcedere institutio filij. Eandem solutionem tradit glosa scholio. 1. in §. liberis inst.º de pupillari Bart. et Angelus hic et comunem testant Portius in d. §. liberis in principio Costa 1. p.º capituli verbo adijciens n.º 2. et probare nitit Cuiatius in notis ad Vlpianum tt.º 23. versiculo etiā exheredatis. Sed hæc interpretatio substineri nō potest primo quia nō habet bonam differentiæ rationem vt aduertunt Alexander n.º 14. in presenti Jasson Ripa et Benedictus relati a Costa vbi s. 2º quia nimis restringit principium huius tx qd adeo generale ē vt æque intelligi possit in filio instituto et exheredato N.º 3.

Vnde aliter respondet Bart. in l. si quis cum §. fin. verbo alia ī. hoc tt.º Quod si vnico cōtextu fiat testamētum patris et filij semper valet pupillaris licet ordo scripturæ cōuersus fuerit quia in his quæ in cōtinenti fiunt nō atē- N.º 4.

dit

dit prius vel posterius l. quidam. 14. ff de peculio legato si vero pater prius faciat testamentum filio et deinde sibi ex intervallo non valet pupillaris iuxta principium nostri tx. Unde licet pater prius possit sibi facere testamentum deinde ex intervallo filio iuxta tx in d. l. si quis eum §. fin. non tamen idem e contrario dicendum est. Quam concordiam comunem esse profitent Alexander hic n.° 15. Jasson in principio huius §. Corrasius in l. Ult.° 47. C. de impuberum guillermus Benedictus in cap.° Reinuntius in tractatu de pupillari n.° 58. Secundum quam interpretationem hic esset singularis effectus quem operaret actus in continenti post alium celebratus inter quam plurimos quos late conjecit Tiraquelus de utroque retractu 2. p.e §. 1. glosa. 5. in principio. Sed nec ista concordia substineri potest et aperte convincit quia Ulpianus in principio huius §. in ea spetie loquitur in qua eodem contextu et tempore pater substituit et sibi heredem facit ut indicant illa verba nec convertere debet ordinem scripturae.

N.° 5. Aliter ad hanc difficultatem respondent Praeceptores nostri quod pupillaris substitutio ante heredis institutionem facta nullius momenti est iuxta tx nostrum in principio cui non obstat tx in versiculo sed si quis quia non loquit de pupillari substitutione sed de compendiosa quae vulgarem et pupillarem substitutionem complectit. nam illa verba si filius intra 14. annum decesserit Seius heres esto compendiosam substitutionem comprehendere docent plures relati ab

ab Alexandro in l. precibus n.º 1. C. de impuberum. Vnde illa formula substitutionis patris et filij testamentum cõtinet et ideo ab ea pater incipere poterit quam interpretationem defendit Emanuel Xuares lib. 1. observationum cap.º 19. Sed cõvincit primo quia secundum eam iam hoc iure quo ex Divi Marci constitutione substitutio expressa pupillaris continet vulgarem tacitam. l. 4. §. hoc tit.º testamentum semper incipere posset a substitutione pupillari cum cõtineat in se vulgarem quæ pertinet ad patris testamentum quod tamen absurdum est et cõtra principium nostri tx. Secundo quia formula substitutionis relata in versiculo sed si ita scriptum nõ ẽ compendiosa sed potius pupillaris quæ vulgarem nõ expressam verbis generalibus sed potius tacitam comprehendit vt cõtra alios a se relatos obtime contendit Alex. vbi s.

Rejectis ergo his interpretationibus goveanus hic et lib. 1. variarum lectionum cap.º 9. respondit literam huius §. prius in versiculo quæ sententia mendosam esse et vbi legit comprobata legendum esse improbata et dicendum Juliani sententiam in principio scriptam improbatam fuisse ab Imperatore. Sed cõvincit hæc sententia = primo ex recepta iuris lectione Pandectarum florentinarum authoritate approbata. Secundo ex adversativa particula sed posita in versiculo sed si quis quæ superioribus adversat in iure et in facto. 3.º ex ratione quia Vlpianus confirmat Imperatoris rescriptum quia vnum est testamentum ex qua plane N.º 6.

infert

infert veram esse sententiam Juliani. Quarto ex versiculo ultimo ubi Ulpianus omnia præcedentia declarans et totam disputationem concludens sententiam Juliani repetit. Sive verbis ideo adiectum est ut declaret non esse a filij testamento incipiendum. Unde merito Goveani sententiam reprehendunt Ottomanus in §. igitur inst. de pupillari. enumeratione. 1 Robertus Lib. 1. receptarum lectionis cap. 34. Emanuel Xuarez d. Lib. 1. observationum cap. 19. Costa d. verbo adijtiens n.º 3. Minus placet interpretatio Alciati in Sa. L. 2. §. quisquis n.º 2. Nec probari potest alia interpretatio Ludovici Carondas Lib. 2. verosimilium cap. 2. Neque alia Roberti ubi s.

N.º 1. Quibus omnibus reiectis probabilior est intellectus Viglij in d. §. Liberis n.º 4. ut totus noster §. tam a principio quam in versiculo sed si quis ita intelligat quando testator uno contextu et in eadem scriptura testat pro se et pro filio suo impubere quo casu si interposito vel intericcto intervallo pater prius filio deinde sibi heredem scribat non valebit pupillaris iuxta principium huius tx: Si vero continuato sermone nullo intervallo interposito prius scribat heredem filio deinde sibi substitutio pupillaris valeat iuxta tx nostrum in versiculo sed si quis. Quæ interpretatio confirmat quia licet testamentum debeat fieri uno contextu L. heredes palam §. fin. ff. de testamentis tamen respectu contextus in ipso testamento considerat intervallum ut eleganter docet Bart. in L. fin. in fine ff de rebus dubijs. Si igitur intercedat dictum intervallum vitiabit pupillaris, si autem continuatus sit

sermo

sermo valebit quia tunc no dat prius aut posterius iux
ta tx in d. l. quidam 14. ff de peculio legato imo in ordi
ne intellectus id semet praecedere quod e necessarium ad
actus valorem l. cum in testamento 37. §. 1. l. talem 15.
ff de heredibus instituendis l. nec enim ff de solutionib;
tradit Alciatus de presumtionibus regula 3. pressumtione
42. Quam interpretationem ante Vigliium scripsisse videt
Jasson hic no. ultimo et constanter defendit Costa d. verbo
adijciens no. 3. et 3. p. §. no. 91. Sed cum odie regula illa iu
ris antiqui qua cavebat scripta in testamento ante here
dis institutionem no valere correcta sit ex noua Justini
ani constitutione in §. ante heredis inst. de legatis dicendu
e desisionem nostri tx odie locum no obtinere quatenus
docet incipiendum esse ab heredis institutione et pupill
arem ante institutionem scriptam no valere ut ob
time probat Costa 1. p. Capituli verbo adijciens no. 12.

Secundo colligit ex nostro tx ibi et postsu N, 2.
mum sui quod isto iure frater no poterat fratre postsu
mum heredem instituere quod ex isto tx colligunt Cu
manus hic no. 1. Jasson 4. Fortunius in l. gallus in pri
ncipio no. 12. ff de liberis et postumis Costa in §. postsu
mus no. 8. inst. de legatis. Ratio e quia huius modi postsu
mus erat fratri alienus iuxta diffinitionem alieni
postsumi traditam a Justiniano in §. postsumo inst.
de legatis. Postsumus autem alienus iure civili non
poterat heres institui iuxta tx in principio inst. de bonoz
posse

possessionibus. Vnde dupliciter explicari potest tx in l. substi tui § hoc tit. dum ait quod postumus potest liberis pupillariter substitui. Primo vt loquat de postumo suo herede testatoris substituentis qui impuberi recte substitui potest ex regula tx in l. sed si plures §. quos possum § hoc tit. 2º quod illa substitutio valeat iure Pretorio iuxta tx in d. primi pio inst. de bonorum possessionibus

3º colligit ex nostro tx ibi et no coverters ordinem scripture quod scripture ordo atendi et observari debet quod etiam probat tx in l. quoties 34. ff. de vsufructu in l. generaliter. 24. §. pro inde versiculo quid ergo ff de fideicomissarijs libertatibus tradit Bart. in presenti nº 7. Lassom ex nº 18. idem Jasson in l. quidutos nº 4. ff de legatis 1. Felinus in cap. cum dilecta nº 4. de rescriptis. Peralta in l. si quis in principio testamenti nº 155. ff de legatis 3. qui adendi sunt ad tx in d. l. quoties. Et pretera adendus est tx obtimus in l. qui soluendo. 60. ff. tit. proximo quem summe comendat Baldus in l. 1. nº 1. C. de edicto D. Adriani et per eum confirmat sententia Angeli concilio 352. nº 1. vbi scripsit quod si habens potestatem nominandi vnu adempsi tbenisimo nominauerit duos debet preferri prius nominatus et sic finit iste §. L. 2. ff hoc tit. de vulg. et pupi substitutione a Dº Juane de Hembo anno 1608 ~

Finis Huius, §. Prius

24